Über Begriff, Wesen und rechtliche Behandlung der aufschiebenden Bedingung und des Anfangstermines im neuen bürgerlichen Rechte.

Inaugural-Dissertation

der

hohen juristischen Fakultät der Landes-Universität Rostock

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

vorgelegt von

Heinrich Bolten

Referendar in Cöln a. Rh.

Rostock

H. Winterberg's Buchdruckerei

1902.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549205_0168

Meinen Eltern gewidmet!

Inhalts-Übersicht.

Seite

§ 1. **Einleitung:** Bedeutung der aufschiebenden Bedingung und des Anfangstermines. . . 12

I. Abschnitt.

Über Begriff und Wesen.

I. Begriff und Wesen der aufschiebenden Bedingung.

§ 2. **1. Abgrenzung des Begriffes:** Begriffsdefinition; Begriffsmomente; Ausscheidung der unechten Bedingungen; Unerforschlichkeit für menschliches Wissen erforderlich, keine objektive Ungewissheit. . 14

§ 3. **2. Wesen der bedingten Willenserklärung.** 20

§ 4. a) Die systematische Stellung der Bedingung 20

§ 5. b) Das von der Bedingung Abhängiggemachte: Darlegung der verschiedenen Ansichten und Stellungnahme dazu; Resultat 23

Seite

§ 6. c) Die Beweislast: Einheitlichkeit der bedingten Willenserklärung, daher wesentliche Verschiedenheit des Inhaltes bedingter und unbedingter Geschäfte; Beweislast des Klägers. 34

II. Begriff und Wesen des Anfangstermines.

§ 7. **1. Abgrenzung des Begriffes:** Begriffsdefinition; dies certus und dies incertus; Ausscheidung des dies praeteritus und des unmöglichen dies 38

§ 8. **2. Wesen der Befristung:** Einheitlichkeit der befristeten Willenserklärung; Wirkungen des hinzugefügten Anfangstermines; Beweislast 44

§ 9. **III. Verhältnis der aufschiebenden Bedingung zum Anfangstermin.** 59

II. Abschnitt.

Die rechtliche Behandlung der aufschiebenden Bedingung und des Anfangstermines.

I. Die Rechtslage während der Schwebezeit

§ 10. **1. bei der aufschiebenden Bedingung:** Die Hauptwirkungen des Rechtsgeschäftes sind noch nicht eingetreten, aber es

Seite

besteht eine Anwartschaft mit rechtlicher Gebundenheit; Äusserungen dieser Gebundenheit; die Interimswirkungen im Einzelnen 65

§ 11. **2. bei dem Anfangstermine:** Hier gilt Entsprechendes, jedoch sind folgende Unterschiede zu machen: 80

a) keine condictio indebiti 80

b) im Zweifel immrer Vererblichkeit der Anwartschaft, ... 82

c) im Konkurse wird die betagte Verbindlichkeit als fällige behandelt, . 83

d) die Leistungsklage ist möglich . . 83

II. Die Rechtslage nach der Entscheidung.

§ 12. **1. Die Entscheidung erfolgt im negativen Sinne:** Es ist dies möglich bei der aufschiebenden Bedingung — Folgen des Ausfallens — nicht möglich bei dem Anfangstermine 84

2. Die Entscheidung erfolgt im positiven Sinne:

§ 13. a) bei der aufschiebenden Bedingung: Wann gilt die Bedingung als erfüllt? Folgen der Erfüllung. Hat der Bedindungseintritt dingliche oder obligatorische Wirkung? Erzeugt der Bedingungseintritt Wirkungen ex nunc oder ex tunc? . 87

Seite

b) bei dem Anfangstermine: Folgen des Eintrittes; niemals Wirkungen ex tunc 100

§ 16. **Schluss:** Stellungnahme des B.G.B. zu den in dieser Materie bisher bestandenen Streitfragen 105

Litteratur-Nachweis.

I. Pandektenlehrbücher und verwandte Litteratur.

Windscheid, Pandekten VIII. Auflage.
Dernburg, Pandekten VI. Auflage.
v. Vangerow, Pandekten VII. Auflage.
Baron, Pandekten IX. Auflage.
v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts Bd. III.
v. Ihering, Geist des römischen Rechtes IV. Aufl. Bd. III.

II. Lehrbücher und Commentare des neuen bürgerlichen Rechtes.

Zitelmann, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches; Allgemeiner Teil.
Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechtes.
Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechtes.
Planck, Commentar zum bürgerlichen Gesetzbuch.
Motive und Protokolle zum Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich.
Erster Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich.

III. Monographieen.

Fitting, Über den Begriff der Bedingung — im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 39 S. 305—350.

Eisele, Das Dogma von der rückwirkenden Kraft der erfüllten Suspensivbedingung — im Arch. f. d. civ. Pr. Bd. 50 S. 253—294.

Pietzcker, Über den Begriff der aufschiebenden Bedingung — im Arch. f. d. civ. Pr. Bd. 74 S. 462—477.

Enneccerus, Rechtsgeschäft, Bedingung und Anfangstermin. Marburg 1888.

v. Scheurl, Zur Lehre von den Nebenbestimmungen bei Rechtsgeschäften. Erlangen 1871.

Karlowa, Das Rechtsgeschäft und seine Wirkung. Berlin 1877.

Adickes, Zur Lehre von den Bedingungen. Berlin 1876.

Siméon, Das Wesen des befristeten Rechtsgeschäftes. Berlin 1888.

Wendt, Die Lehre vom bedingten Rechtsgeschäft. Erlangen 1872.

Windscheid, Die Wirkung der erfüllten Bedingung. Basel 1851.

Stölzel, Schulung für die civilistische Praxis. Berlin 1894.

Abkürzungen.

A.L.R. = Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten.

B.G.B. = Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

C. c. = Code civil.

C.P.O. = Deutsche Civilprozessordnung vom 17. Mai 1898.

K.O. = Deutsche Konkursordnung vom 17. Mai 1898.

R.G. = Entscheidungen des Reichsgerichtes in Civilsachen.

R.O.H.G. = Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichtes.

Einleitung.

§ 1.

»Kein Verkehr und wäre er auch noch so wenig »entwickelt, vermag sich ausschliesslich auf die Ver- »hältnisse der Gegenwart zu beschränken; schon die »einfachsten Bedürfnisse treiben den Menschen in die »Zukunft, und das Recht muss ihm die Möglichkeit »gewähren, sich die Zukunft zu sichern«.[1] Diese Möglichkeit bietet dem Menschen u. a. Bedingung und Befristung. Will er durch seine Willenserklärung auf jeden Fall Rechtswirkungen hervorrufen, aber erst in der Zukunft von einem bestimmten Ereignisse an, so ist der dies a quo die gegebene Form. Allein der dies reicht nicht aus. Oft hat der Verfügende nicht den Willen, durch seine Dispositionen unter allen Umständen, wie sich die Ereignisse in der Zukunft auch immer gestalten mögen, Rechtswirkungen hervorzurufen, vielmehr häufig will er nur den Eintritt der Rechtswirkungen, wenn sich die Verhältnisse in der Zukunft in einer ganz bestimmten Weise gestalten. Denn die Disposi-

[1]) v. Ihering, Bd. III. S. 166.

tionen für die Zukunft hängen in ihrer Zweckmässigkeit und Notwendigkeit oft noch von zukünftigen, ungewissen Thatsachen ab. Die Möglichkeit, in dieser Weise auf die zukünftige Gestaltung der Verhältnisse einzuwirken, bietet ihm die aufschiebende Bedingung. Die praktische Bedeutung aufschiebend bedingter Geschäfte besteht darin, dass sie die Möglichkeit gewähren, künftige Rechtsverhältnisse auf gewisse Eventualitäten hin im Voraus mit Sicherheit zu errichten. Die aufschiebende Bedingung »verleiht der Idee der rechtlichen Beherrschung der Zukunft ihren vollständigen praktischen Abschluss, indem sie das Mittel gewährt, Kombinationen, Berechnungen, Erwartungen, kurz das bloss Mögliche mit derselben Sicherheit, als wäre es bereits wirklich, in den Kreis der geschäftlichen Operationen zu ziehen — sie befreit den Verkehr von den Schranken der Gegenwart, indem sie es der Partei ermöglicht, die Zukunft von sich, ohne sich von ihr abhängig zu machen«.[2]

[2]) v. Ihering, Bd. III. S. 166, 167.

I. Abschnitt.

Über Begriff und Wesen.

I. Begriff und Wesen der aufschiebenden Bedingung.

§ 2.

1. Abgrenzung des Begriffes.

Was den Begriff der Bedingung im allgemeinen wie auch der aufschiebenden Bedingung im besondern angeht, so hat das B.G.B. davon abgesehen, eine gesetzliche Begriffsbestimmung zu geben.[3] [4] Wir sind

[3]) vergl. Mot. Bd. I. S. 250.

[4]) Das römische Recht hat eine eigentliche Definition ebenfalls nicht aufgestellt. Wohl finden sich hier und da gelegentlich einige allgemeiner gehaltene Aussprüche, doch sind sie ohne erhebliche Bedeutung. (vergl. Adickes § 4). Derartige Aussprüche finden sich z. B. in l. 10 § 1 D. de cond. inst. 28,7. Ulpianus libro octavo disputationum. Si quem ita institutum ponamus: »ille, si eum codicillis heredem scripsi, heres esto«, valet institutio etiam in filio, qui in potestate est, cum nulla sit condicio, quae in praeteritum confertur vel quae in praesens, veluti »si rex Parthorum vivit«, »si navis in portu stat«, ferner auch in l. 37 D. de rebus creditis 12,1. Papinianus libro primo definitionum. Cum ad praesens tempus condicio confertur, stipulatio non suspenditur et, si condicio vera sit, stipulatio tenet, quamvis tenere contrahentes condici-

daher gezwungen hier wie auch, um dies schon jetzt vorweg zu nehmen, bei andern Fragen, die uns noch beschäftigen werden, auf die Quellen und namentlich auf die bereits vor dem Inkrafttreten des B.G.B. durch die rechtswissenschaftlichen Arbeiten gewonnenen Resultate zurückzugehen.

Nach der herrschenden Lehre ist die Bedingung im engern Sinne die bei einer Willenserklärung willkürlich [5] gemachte Hinzufügung des Inhaltes, dass die

onem ignorent, veluti« »si rex Parthorum vivit, centum mihi dari spondes«? eadem sunt et cum in praeteritum condicio confertur. vergl. auch l. 38, 39 eodem. Wirkliche Legaldefinitionen sind dagegen u. a. sowohl im A.L.R. als auch im C. c. und im Österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch gegeben worden; vergl. A.L.R. I, 4 § 100: »Eine Willenserklärung ist bedingt, wenn das daraus entstehende Recht von einem Ereignis, welches eintreffen oder nicht eintreffen soll, abhängig gemacht worden« in Verbindung mit I, 4 § 140: »Auch vergangene Begebenheiten können zur Bedingung gemacht werden«. Österr. B.G.B. § 696: »Eine Bedingung heisst eine Ereignung, wovon ein Recht abhängig gemacht wird«. C. c. art. 1168: »L' obligation est conditionelle, lorsqu' on la fait dépendre d'un événement futur et incertain, soit en la suspendant jusqu' à ce que l'événement arrive, soit en la résiliant, selon que l'événement arrivera ou n'arrivera pas«. art. 1181: »L'obligation contractée sous une condition suspensive et celle, qui dépend ou d'un événement futur et incertain (ou d'un événement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties).

[5]) Die Abhängigkeit der Rechtswirkung von der Bedingung muss auf dem Willen der Parteien beruhen. Die sogen. condicio, quae tacite inest, oder condicio juris d. h. diejenige Bedingung, von der die Rechtswirkung auch ohne den Willen der Parteien nach der Natur des Geschäftes oder seines Gegenstandes oder infolge besonderer Rechtsvorschrift abhängt, ist keine eigentliche Bedingung. Eine derartige Rechtsbedingung ist z. B. in dem Satz vorhanden: »Du sollst mein Erbe sein, wenn du mich überlebst«.

in Aussicht genommene rechtliche Wirkung nur bei Vorhandensein eines ungewissen, zukünftigen Umstandes eintreten soll.[6] In einem andern weitern, hier nicht in Betracht kommenden Sinne bezeichnet man mit diesem Ausdruck alle bei einem Rechtsgeschäft getroffenen Vereinbarungen. In diesem Sinne spricht man auch von »Geschäftsbedingungen«. Überhaupt leidet das Wort »Bedingung« ebenso wie das römische »condicio« an einer Mehrdeutigkeit.[7] Die Willenserklärung, welcher die Bedingung hinzugefügt ist, kann den verschiedensten Inhalt haben. Sie kann auf Begründung, Änderung oder Aufhebung eines Rechtsverhältnisses gerichtet sein; sie kann auch gerichtet sein auf Wiederaufhebung des durch eine andere gleichzeitige Willenserklärung erzeugten Rechtsverhältnisses. In diesem letztern Fall spricht man von einer auflösenden oder Resolutivbedingung, die für unsere Aufgabe nicht weiter in Betracht kommt, während man in jedem andern Falle die Bedingung eine aufschiebende oder suspensive nennt.[8]

---

[6]) vergl. Windscheid I, § 86; Dernburg I § 105; Baron § 52; Crome I § 97; Cosack I § 61.

[7]) Adickes S. 5.

[8]) Die Ausdrücke »Suspensiv-« und »Resolutiv-«Bedingung sind auf die in den Quellen gebrauchten Ausdrücke zurückzuführen:

a) negotium condicione suspenditur. z. B. l. 5 C. de peric. et com. rei vend. 4,48. . . . . si venditionem nulla condicio suspenderat. l. 25 C. de donat. 8,53 (54) donatio . . . . . sive condicione faciendi ac non faciendi suspensa;

b) negotium sub condicione resolvitur. z. B. l. 2 pr. D. in diem add. 18,2 . . . . . sed sub condicione resolvitur.

In der oben aufgestellten Begriffsdefinition heben sich zwei Momente scharf ab, nämlich:

1. das Moment der Zukünftigkeit,
2. das Moment der Ungewissheit.

Diese beiden Momente sind dem Bedingungsbegriff so wesentlich, dass, wenn eines derselben fehlt, keine echte Bedingung vorliegt. Es sind daher ohne weiteres auszuscheiden:

a) die condicio in praesens vel in praeteritum collata z. B. »wenn Titius im vorigen Jahre Konsul war« oder »wenn Titius gegenwärtig Konsul ist«. Hier fehlt das Moment der Zukünftigkeit. Diese Bedingung knüpft die Wirkungen des Rechtsgeschäftes an etwas bereits zur Zeit der Vornahme des Geschäftes Entschiedenes.[9]

b) die notwendigen Bedingungen d. h. Ereignisse, die unausbleiblich sind. Hier fehlt das Moment der Ungewissheit. Notwendige Bedingungen sind in Wahrheit nicht bedingend, aber sie befristen unter Umständen das unbedingte Geschäft.[10]

c) die unmöglichen Bedingungen d. h. Ereignisse, die niemals eintreten können. Hier fehlt ebenfalls das Moment der Ungewissheit.

Was das Moment der Ungewissheit angeht, so ist eine schon viel behandelte Streitfrage die, ob der Be-

[9]) vergl. l. 37 D. de reb. cred. 12,1; l. 10 § 1 D. de cond. instit. 28,7.

[10]) l. 9 § 1 D. de nov. et deleg. 46,2. Qui sub condicione stipulatur, quae omnimodo exstatura est, pure videtur stipulari.

griff der echten Bedingung notwendigerweise eine objektive Ungewissheit erheischt.[11] Wir wollen daher mit einigen Worten auf diese Frage näher eingehen.

Steht man auch nicht auf dem Standpunkt des Determinismus im engern Sinne oder des Fatalismus, welcher alles Geschehene von einer allgemein wirkenden Notwendigkeit beherrschen lässt, einer Lehre, wonach alles, was auch immer eintreten wird, gewissermassen vorher bestimmt ist und deshalb notwendigerweise so, wie es eingetroffen ist, auch unabänderlich eintreffen musste, einer Lehre, wonach es also eine objektive Ungewissheit nicht geben kann, weil eben wegen der Vorherbestimmung von vornherein objektiv gewiss ist, was eintreffen wird, so muss man dennoch zugeben, dass es eine ganze Reihe von Dingen giebt, von denen es auch für die juristische Auffassung völlig feststeht, dass sie objektiv — in rerum natura[12] — gewiss sind, die aber dennoch vor der Hand durch ihre Natur dem Menschen gänzlich unerforschlich sind. Zur grössern Deutlichkeit diene folgendes Beispiel: Es ist objektiv gewiss, was eine schwangere Frau konzipiert hat, ob sie ein Kind männlichen oder weiblichen Geschlechtes konzipiert hat — denn dies entscheidet sich im Augenblick der Konzeption oder wenigstens bald darauf. Nur ist es vor der Geburt dem menschlichen Erkenntnisvermögen entzogen. Die Beseitigung dieser Ungewissheit ist hier keine Entscheidung — diese

[11]) vergl. Windscheid I § 87 Anmerkung 2; Fitting S. 326; v. Scheurl S. 103; Enneccerus S. 172.

[12]) vergl. l. 28 § 5 D. de jud. 5,1.

ist getroffen im Augenblick der Konzeption —, sondern nur eine Aufklärung, ein Erkennen durch den Menschen. Vor dieser Aufklärung liegt keine Unentschiedenheit — eine objektive Ungewissheit — sondern nur eine »Nichtwissbarkeit« — eine subjektive Ungewissheit — vor. Und doch würde auch z. B. in dem Falle, dass ich mich verpflichte, dem A. 1000 zu geben, wenn dessen schwangere Frau ein Kind männlichen Geschlechtes gebiert, eine echte Bedingung u. E. anzunehmen sein. Demnach geht u. E. Windscheid [13] zu weit, wenn er an dem Erfordernis objektiver Ungewissheit festhält. Vielmehr müssen wir annehmen, dass eine eigentliche Bedingung auch dann vorliegt, wenn der Umstand, von dem der Eintritt der Rechtswirkungen einer Willenserklärung abhängig gemacht wird, ohne objektiv ungewiss zu sein, für menschliches Wissen zur Zeit unerforschlich ist.[14] Denn auch hier tritt eine Pendenz ein, wie dies auch die Quellen ausdrücklich und mehrfach bezeugen.[15]

---

[13]) vergl. Windscheid I § 87, Anmerkung 2.

[14]) Noch weiter geht der C. c. Er betrachtet es für die echte Bedingung als genügend, wenn das zur Bedingung gesetzte Ereignis zur Zeit des Setzens der Bedingung nur den beteiligten Parteien ungewiss ist. Vergl. art. 1181. L'obligation contractée sous une condition suspensive est celle, qui dépend ou d'un événement futur et incertain ou d'un événement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties.

[15]) vergl. l. 28 § 5 D. de jud. 5,1. Paulus libro septimo decimo ad Plautium. Si pater familias mortuus esset relicto uno filio et uxore praegnante, non recte filius a debitoribus partem dimidiam crediti petere potest, quamvis postea unus

§ 3.

2. Wesen der bedingten Willenserklärung.

Wenden wir uns nunmehr zur Festlegung des Wesens der Bedingung. In der Hauptsache sind es drei Fragen, welche uns hier näher zu beschäftigen haben, und zwar folgende:

a) Welche systematische Stellung ist der Bedingung zuzuweisen?

b) Was ist in einer bedingten Willenserklärung das von der Bedingung Abhängiggemachte?

c) Wie verhält es sich mit der Beweislast?

§ 4.

Fortsetzung.

a) Die systematische Stellung der Bedingung.

Was die systematische Stellung der Bedingung anbelangt, so pflegt man vielfach die Bedingung als eine »Nebenbestimmung der Rechtsgeschäfte« zu bezeichnen.[16] Diese Auffassung ist jedoch u. E. zu verwerfen. Denn unter Nebenbestimmung kann man nur,

filius natus sit, quia poterant plures nasci: cum per rerum naturam certum fuerit unum nasci. l 36 D. de solut. 46,3; insbesondere auch l. 38. D. de reb. cred. 12,1: In dieser über die Bedingung redenden Stelle wird erfordert, dass die zur Bedingung gesetzte Thatsache durch ihre Natur dem menschlichen Erkenntnisvermögen entzogen ist: an quamtum in natura hominum sit, possit sciri, eam debitu iri.

[16]) vergl. u. a. Dernburg I § 105; Crome I § 96.

wie Fitting [17] u. E. richtig ausführt, eine solche Bestimmung verstehen, welche neben einer andern, der Hauptbestimmung, hergeht, ohne diese Hauptbestimmung in ihrem Wesen zu berühren, so dass man die Nebenbestimmung sich ganz gut von der Hauptbestimmung weg denken kann. Sobald aber die Bestimmung das Wesen der Hauptbestimmung selbst ergreift und zwar derartig, dass sie deren Sein oder Nichtsein in Frage stellt, so ist diese Bestimmung keine Nebenbestimmung, sondern ein wesentlicher Teil der Hauptbestimmung. Dies ist aber bei der Bedingung der Fall. Sie steht mit der Willenserklärung, auf welche sie sich bezieht, in einem solchen engen Zusammenhange, vermöge dessen sie mit ihr ein »organisches Ganze« [18] bildet, in welchem beide als Glieder enthalten sind, daher sie auch bei der regelmässigen Ausdrucksweise mit der Willenserklärung einen einzigen Satz bildet.

In der bedingten Willenserklärung stehen Bedingung und Bedingtes in so enger und wesentlicher Verbindung dass eine Trennung nicht möglich ist, dass eins ohne das andere nicht mehr gedacht werden kann. Das absolut Einheitliche darf nicht mehr durch Scheidung in eine Haupt und eine Nebenbestimmung in zwei Stücke gerissen werden. Dies bei der bedingten Willenserklärung zu thun, wäre ebenso unrichtig, als die Erklärung: »Ich will nicht kaufen« in die Hauptbestimmung: »Ich will kaufen« und die Nebenbe-

[17]) vergl. Fitting S. 308.

[18]) vergl. v. Scheurl S. 2.

bestimmung »nicht« zu zerlegen.[19] Zur weitern Begründung unserer Ansicht diene noch folgendes Beispiel: Wäre die Erklärung: »Ich will Dir 1000 schenken« die Haupt- und das Setzen der Bedingung «wenn Titius Consul wird» die Nebenbestimmung, so müssten diese beiden Bestimmungen doch mit einander verträglich sein, sie müssten einander nicht widersprechen. Ein solcher Widerspruch ist aber hier vorhanden. Ich kann nicht dieselben 1000 Dir schlechthin schenken wollen und doch nur für den Fall, dass Titius Consul wird. Das letztere schliesst das erstere aus und umgekehrt. Lasse ich die Bedingung aus, so liegt eine ganz andere Willenserklärung vor, nicht ein Teil der Willenserklärung.

Andere[20] subsumieren die Bedingungen unter den Begriff der »Selbstbeschränkungen des Willens«. Dieser Auffassung wollen wir uns mit der folgenden Präzisierung als der u. E. richtigen anschliessen. Diese Bezeichnung darf nicht in dem Sinne verstanden werden, dass der Wille eigentlich ein umfassenderer war und nur durch einen neuen, zweiten Willensakt seinen Umfang gemindert hat. Ein derartiger psychologischer Vorgang im Menschen ist u. E. undenkbar. Denn wenn A. dem B. verspricht, ihm 1000 zu schenken, wenn er die C. heirate, so wird er sich doch nicht im ersten Augenblick schlechthin verpflichten wollen, dem B. 1000 zu schenken, und im folgenden Augenblick die Willenserklärung durch

[19]) vergl. Enneccerus S. 184.

[20]) vergl. v. Savigny Bd. III S. 116; Windscheid I § 86; Baron § 52.

einen zweiten Willensakt dahin modifizieren, wenn B. die C. heirate. Der Wille, bedingt zu schenken, ist vielmehr sofort und begrenzt da. Der Ausdruck »Selbstbeschränkung des Willens« ist vielmehr dahin zu verstehen, dass der Wille, obwohl er einen weitern Umfang haben könnte, dennoch nur im engern Umfange vorhanden ist; denn der dasselbe in allen möglichen Fällen wollende Wille ist ein Wille von weiterem Umfang als derjenige, welcher es nur in einem bestimmten möglichen Falle will. Der bedingt erklärte Wille beschränkt sich selbst darauf, das, was er will, in einem unter mehrern möglichen Fällen zu wollen. Ganz dasselbe gilt auch, um dies jetzt schon vorweg zu nehmen, über den später zu behandelnden Anfangstermin.

Das B. G. B. hat keine einheitliche Bezeichnung für Bedingung und Befristung aufgestellt, einmal weil kein zwingendes Bedürfnis vorliege, sodann auch um die von den Gesetzgebungen und der Jurisprudenz fast durchgängig gebrauchte Ausdrucksweise als »Nebenbestimmungen der Rechtsgeschäfte« zu vermeiden, weil dieselbe keineswegs einwandsfrei sei.[21]

§ 5.

Fortsetzung.

b) Das von der Bedingung Abhängiggemachte.

Wir kommen nunmehr zur zweiten Frage: »Was ist in einer bedingten Willenserklärung das von der

[21]) vergl. Mot. Bd. I S. 249.

Bedingung Abhängiggemachte«? Es ist dies eine der streitigsten Fragen in der ganzen Bedingungslehre.

Vor einigen Jahrzehnten noch machte man sich über diese Frage wenig Scrupeln.[22] Man sagte, es hingen Rechte und Verpflichtungen, Rechtsverhältnisse, die Wirkung eines rechtlichen Geschäftes von dem Eintreten der Bedingung ab. Dass man in dieser Zeit noch frei war von den Zweifeln, die die neuste Jurisprudenz bewegen, zeigt u. a. Wächter.[23] Er bezeichnet als das von dem Eintritt der Bedingung Abhängiggemachte zuerst das Geschäft und das dadurch zu begründende Recht, später die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts, ohne anzugeben, ob denn prinzipaliter die Existenz des Rechtsgeschäfts oder die Wirksamkeit desselben von dem Eintritt der Bedingung abhängig sei.[24] Erst seitdem man durch Windscheid's einschlagende Arbeiten[25] und durch Fitting's Schrift über den Begriff der Rückziehung[26] zu einer tiefern Erfassung des Bedingungsbegriffes angeregt war, sucht man präzieser das vom Eintritt der Bedingung Abhängiggemachte zu bezeichnen. Dabei tritt dann aber alsbald ein Gegensatz der Meinungen hervor. Im einzelnen handelt es sich

---

[22]) vergl. Karlowa S. 77.

[23]) vergl. Wächter, Handbuch des Württembergischen Privatrechtes II S. 690.

[24]) vergl. Karlowa S. 77.

[25]) vergl. u. a. Windscheid, Die Wirkung der erfüllten Bedingung, Basel 1851.

[26]) vergl. Fitting, Über den Begriff der Rückziehung, Erlangen 1856.

dabei um folgende Auffassungen, zu denen wir alsbald Stellung nehmen wollen.

I. Eine sehr verbreitete Ansicht nimmt an, dass es die Existenz des Willens sei, welche durch die Bedingung in Frage gestellt werde.[27] Trete der zur Bedingung gesetzte Umstand ein, so zeige sich, dass der Verfügende gewollt habe; werde dieser Umstand vereitelt, so zeige sich, dass derselbe nicht gewollt habe. Dem entsprechend definiert Fitting:[28] »Bedingung ist die Abhängigmachung des Willens von der Wahrheit eines äussern Umstandes«; ferner Arndts:[29] »Der sich in einem Rechtsgeschäft bethätigende Wille kann das Wollen des Rechtserfolges, auf welchen er gerichtet ist, ... von irgend einer Thatsache abhängig machen.«

Dieser Ansicht ist u. E. aus verschiedenen Gründen nicht beizupflichten. Zunächst würde dann in der That von dem abgeschlossenen Rechtsgeschäfte vorläufig nur die Erklärung existieren, der Wille aber erst mit dem Eintritte der Bedingung nachfolgen. Eine derartige Erklärung ohne den Willen könnte aber die Handelnden pendente condicione nicht binden. Sodann halten wir diese Auffassung auch begrifflich für unhaltbar. Die in dem Wollen liegende Seelenthätigkeit geht mit dem Entschluss, zu wollen, vor sich. Habe ich den Entschluss

[27]) vergl. Huschke, Zeitschr. für Civilr. und Prozess Bd. XV. S. 248 ff.
Unger, Österr. Privatr. Bd. II, S. 70.
Bruns in v. Holtz Encycl. I, S. 458 f.

[28]) vergl. Fitting, S. 337, 349.

[29]) Arndts Pand. § 66

gefasst, so ist die Seelenthätigkeit beendet. Mein Wille liegt jetzt als ein abgeschlossener vor. Das Wollen selbst als eine faktische Thätigkeit kann nicht in pendente sein. Auch ein bedingtes Wollen ist ein entschiedenes Wollen, welches die Wirkung, worauf es abzielt, nur nicht durch sich allein, sondern im Verein mit andern Ereignissen hervorbringen will. Das unbedingte und das bedingte Geschäft unterscheiden sich nicht dadurch, dass der Wille bei dem erstern fest und entschieden, bei dem letztern bedingt, ungewiss, abhängig wäre. Nein, in beiden Fällen ist der Wille fest und unzweifelhaft, nur der Inhalt des Willens, das Gewollte, ist verschieden. Durch die Bewegung des Willensvermögens, welche bei der bedingten Willenserklärung vor sich geht; wird ein Wille geschaffen, nur »ein in seiner Wirksamkeit einstweilen gehemmter Wille.« Hiergegen wenden nun die Anhänger der oben angeführten Theorie ein, dass jene Bewegung des Willensvermögens einen Willen, die Erzeugungskraft für die in der Willenserklärung bezeichnete rechtliche Wirkung, nicht sofort schaffe, sondern erst in Zusammenwirkung mit einem gewissen Umstand.[30] Nun liegt es aber doch auf der Hand, wie Windscheid[31] zur Widerlegung die-

---

[30]) vergl. Arndts Pand. § 66: »Der in dem Rechtsgeschäft sich bethätigende Wille kann das Wollen des Rechtserfolges, auf welchen er gerichtet ist, von irgend einer Thatsache abhängig machen«. Nach Unger ist in der bedingten Willenserklärung zwar ein Sichsetzen des Willens enthalten, aber ohne das Resultat sofortigen Gesetztseins; das Gesetztsein hängt von dem Eintritt der Bedingung ab.

[31]) vergl. Windscheid I, § 83, Note 3a, S. 386.

ser Einwendung treffend ausführt, dass sie doch etwas schaffen muss, weil sonst der später eintretende Umstand nichts vorfände, was er zur erzeugenden Kraft erheben könnte — da ja die Bewegung des Willensvermögens nicht fortdauert: — was könnte sie anders schaffen als eben einen »Willen« ?

Wir sind demnach zu dem Resultat gekommen, dass der Ausdruck »bedingter Wille« unrichtig ist und man deshalb nicht definieren kann: »Bedingung ist die Abhängigmachung des Willens von der Wahrheit eines äussern Umstandes«.

II. Andere gestehen zwar zu, dass in der bedingten Willenserklärung wirklich und gegenwärtig gewollt sei, sie geben zu, dass ein bedingter Wille eine contradictio in adiecto ist, halten aber andererseits daran fest, dass für den Fall des Ausfallens der Bedingung nicht gewollt sei.[32] Wenn jemand 1000 unter einer

---

[32]) Dieses Verhältnis suchen sich die Verfechter dieser Theorie in verschiedener Weise zurecht zu legen:

a) Die einen nehmen einen doppelten Willen an: einen auf Sein für den Fall des Eintrittes und einen auf Nichtsein für den Fall des Ausfallens der Bedingung gerichteten. (vergl. Adickes S. 18 ff. Karlowa S. 80 Note).

b) Andere lehren, es entscheide erst die Zukunft, ob gegenwärtig ein Wille vorhanden sei oder nicht; trete die Bedingung ein, so sei jetzt — zur Zeit der Abgabe der Willenserklärung — ein Wille vorhanden; falle sie aus, so sei der Wille nicht vorhanden: Der Wille sei nicht ohne den Eintritt der Bedingung, aber, wenn sie eintrete, vor ihr. (vergl. Brinz-Lotmar Pand. IV. § 536; Schulin, Über Resolutivbedingung und Endtermin, Marburg 1875 S. 1 ff.)

aufschiebenden Bedingung schenke, so wollen sie keineswegs sagen, es werde sich erst zeigen, ob er etwas gewollt habe. Ganz im Gegenteil! Sie sagen, es sei bei dem Abschluss des aufschiebend bedingten Geschäftes ein Wille vorhanden, aber man wolle nur für einen Fall etwas, für den entgegengesetzten Fall dagegen nichts. Nicht die Existenz, sondern der Inhalt des Willens sei daher bedingt.

Aber auch dieser zweiten Ansicht können wir uns nicht anschliessen. Sie ist nur eine andere Einkleidung der zurückgewiesenen ersten Ansicht.[33] Man soll nur für einen Fall gewollt haben, nämlich für den Fall des Eintritts der Bedingung. Wenn nun dieser Fall nicht eintritt, wenn die Bedingung ausfällt, was dann? Da ich nur für den Fall des Eintritts der Bedingung gewollt habe, so habe ich also für den Fall des Nichteintritts der Bedingung nicht gewollt. Wenn ich aber nicht gewollt habe, so habe ich auch keinen Willen gehabt. Also auch hier ist der Wille wieder abhängig von einem äusseren Umstand. Auch mit der Ansicht, der Inhalt des Willens sei bedingt, kommt man demnach nicht weiter; denn auch hier ist es von einem spätern ungewissen Ereignis abhängig, ob ich — um auf das vorhin angeführte Beispiel zurückzukommen — 1000 habe schenken wollen oder nicht, ob ich also etwas gewollt habe oder nicht, mit andern Worten, ob ich einen Willen gehabt habe oder nicht.

[33]) vergl. Pietzcker, S. 466.

III. Hölder[34] will ebenfalls, wie Adickes, in der bedingten Willenserklärung einen zwiefachen Willen konstatieren. Nach seiner Ansicht kommt in der bedingten Willenserklärung zwar ein gegenwärtiger Wille zum Ausdruck; dieser Wille solle aber nicht gerichtet sein auf das Eintreten einer rechtlichen Wirkung, sondern lediglich auf die Erklärung. Der durch die Erklärung zum Ausdruck gebrachte Wille dagegen sei ein zukünftiger Wille; es werde durch die Erklärung das »Urteil« abgegeben, dass bei Eintritt der Bedingung ein auf die Erzeugung der rechtlichen Wirkung gerichteter Wille vorhanden sein werde. Ob das Urteil wahr, der erklärte Wille ein in Wirklichkeit existierender sei, sei gleichgültig. Nicht deshalb sei ich zur Leistung verpflichtet, weil ich leisten wolle, sondern weil ich durch die Erklärung, leisten zu wollen, in einem andern absichtlich die Erwartung der Leistung hervorgerufen habe.

Hiergegen ist zu erwidern, dass nicht das von Hölder angenommene, durch die Erklärung abgegebene »Urteil« für den Urteilenden bindend ist und rechtserzeugend wirkt. In Wirklichkeit ist es vielmehr der Wille d. h. der lediglich auf die Erklärung gerichtete Wille — mit welchem das Urteil abgegeben wird, — welcher für den Urteilenden bindende Kraft hat. Nach Hölder würde also der eine bedingte Willenserklärung Abgebende sagen: »Ich will Dir hierdurch erklärt haben,

[34]) Hölder in seiner Recension der Schulin'schen Schrift über Resolutivbedingungen und Endtermine. Krit. Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. XVIII S. 175 ff.

dass ich in Zukunft das und das wollen werde, wenn jenes Ereignis eintritt«.[35] Ob er nun aber in Zukunft, wenn jenes Ereignis eingetreten sein wird, auch wirklich wollen wird, ist gleichgültig. Die Erklärung, künftig wollen zu wollen, bindet ihn. Nun geht aber u. E. aus dieser gekünstelten Konstruktion Hölders für jede unbefangene Betrachtung klar hervor, dass die einzige Ursache der künftig im Falle des Eintrittes jenes Ereignisses eintretenden Wirkungen lediglich der gegenwärtige von der Bedingung unabhängige, »auf die Erklärung gerichtete« Wille ist, da das wirkliche Vorhandensein des zukünftigen, vom Eintritt des Ereignisses abhängigen Willens gleichgültig ist. Damit fällt auch die Behauptung eines doppelten Willens; denn ein Wille, dessen wirkliches Vorhandensein gleichgültig ist, kommt nicht in Betracht.

IV. Andere wieder formulieren das Wesen der bedingten Willenserklärung dahin, dass das vom Eintritt der Bedingung Abhängiggemachte die Existenz des Rechtsgeschäftes sei.[36] [37]

Diese Frage, ob die Existenz des Rechtsgeschäftes bedingt sei, löst sich in die andere Frage auf, ob die Erfordernisse des Rechtsgeschäftsbegriffes in ihrer Ge-

---

[35]) vergl. Karlowa J. 79 Note 1.

[36]) Die Verfechter dieser Theorie berufen sich zu ihrer Rechtfertigung namentlich u. a. auf § 1 J. de empt. 3,23; l. 19 D. de hered. vel. act. vend. 18,4; l. 2 § 2 D. pro emptore 41,4; l. 5 C. de peric. et com. rei venditae 4,48.

[37]) vergl. Enneccerus S. 189; Puchta Pand. § 59; Waechter Pand. I. S. 365; Waechter, Württemb. Pr.-R. II, S. 689 f.

sammtheit in dem bedingten Rechtsgeschäfte von vornherein oder erst nach Eintritt der Bedingung vorhanden seien, oder mit andern Worten, ob der Begriff des Rechtsgeschäftes den Eintritt der gewollten rechtlichen Wirkungen erfordere oder nicht. Bejaht man diese Frage, so ist die Ansicht Puchta's, Wächter's Enneccerus u. s. w. die richtige. Verneint man sie dagegen, so ist nicht die Existenz des Rechtsgeschäftes, sondern die gewollte rechtliche Wirkung als das von dem Eintritt der Bedingung Abhängiggemachte anzusehen.

Unter »Rechtsgeschäft« nun versteht man eine auf die Hervorbringung einer rechtlichen Wirkung gerichtete Willenserklärung.[38] Durch das Begriffsmerkmal des Gerichtetseins auf die Hervorbringung einer rechtlichen Wirkung — Begründung, Änderung oder Aufhebung eines Rechtsverhältnisses — unterscheidet sich das Rechtsgeschäft von Willenserklärungen anderer Art. Dass die durch das Rechtsgeschäft beabsichtigten rechtlichen Wirkungen durch dasselbe auch wirklich hervorgebracht oder sofort hervorgebracht werden, ist u. E. zum Begriff des Rechtsgeschäftes nicht erforderlich. In dem Augenblick, in dem das Rechtssubjekt seinen auf die Hervorbringung einer

---

[38]) Dies ist die geläufigste Begriffsdefinition des Rechtsgeschäftes. Doch auch diese Begriffsbestimmung ist streitig. Eine kurze Darlegung dieser Kontroverse findet sich bei Windscheid I, 69, Note 1. Auf dieselbe näher einzugehen, liegt ausserhalb des Zweckes dieser Arbeit und würde uns auch zu weit abführen. Wir müssen uns daher damit begnügen, einer bestimmten Auffassung beizutreten.

rechtlichen Wirkung gerichteten Willen zum Ausdruck bringt d. h. erklärt, wird das Rechtsgeschäft existent.[39]

Dass Rechtsgeschäfte, welche die gewollte rechtliche Wirkung nur mangelhaft oder gar nicht hervorbringen, doch unter den Rechtsgeschäftsbegriff fallen, kann auch nach dem B. G. B. nicht bezweifelt werden. Überall, wo ein Rechtsgeschäft als nichtig oder anfechtbar bezeichnet wird, wird es doch zugleich dem Begriffe des Rechtsgeschäftes unterstellt. So ist z. B. nach § 125 des B. G. B. ein Rechtsgeschäft, welches der durch das Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt, nichtig, nach § 134 ebenso im Zweifel ein Rechtsgeschäft, welches gegen ein gesetzliches Verbot verstösst, desgleichen nach § 138 ein Rechtsgeschäft, welches die guten Sitten verletzt. Nichtigkeit bei einem Rechtsgeschäft bedeutet aber, dass es nicht im stande ist, die gewollten rechtlichen Wirkungen hervorzubringen.[40] Das B. G. B. bezeichnet mithin auch diejenigen auf Hervorbringung einer rechtlichen Wirkung gerichteten Willenserklärungen, welche die gewollte rechtliche Wirkung nie hervorbringen können und werden, trotzdem als Rechtsgeschäft, lässt sie trotzdem unter den Begriff des Rechtsgeschäftes fallen.

Ziehen wir nun aus dem Gesagten das Resultat, so ergiebt sich für uns, dass nicht die Existenz des Rechtsgeschäftes das von dem Eintritt der Bedingung Abhängiggemachte sein kann, da das Rechtsgeschäft

---

[39]) vergl. Windscheid I § 69 Nr. 4, Dernburg I § 91.
[40]) vergl. Dernburg I § 91, Nr. 5, Windscheid I § 82 Nr. 1.

sofort mit der Abgabe der Willenserklärung existent wird. Wir müssen uns daher der Auffassung derjenigen als der allein richtigen anschliessen, welche behaupten, dass:

V. Das Wesen des bedingten Rechtsgeschäftes in dem Abhängigmachen der gewollten rechtlichen Wirkung bestehe. Das bedingte Rechtsgeschäft ist im Fall des Nichteintrittes der Bedingung nur wirkungslos, nicht »nichtexistent.«[41]

Diesen Standpunkt hat auch das B. G. B. angenommen, denn in § 158,1 bestimmt es: »Wird ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung mit dem Eintritt der Bedingung ein«.

Im wesentlichen gelangt auch Karlowa[42] zum gleichen Resultat. Jedoch lässt er die Wirkungen des Rechtsgeschäftes nicht principaliter, sondern erst per consequentiam von der Bedingung abhängig sein, principaliter vielmehr erst die Grundlage und Ursache dieser Wirkung, die Existenz oder den Bestand[43] des

[41]) vergl. Savigny III § 116; Windscheid I § 86; Dernburg I § 105.

[42]) vergl. Karlowa S. 76 ff.

[43]) Unter Existenz oder Bestand des Rechtsgeschäftes versteht Karlowa denjenigen Zustand, welcher durch das von der Rechtsordnung anerkannte Rechtsgeschäft hervorgerufen werde, bevor die von ihm beabsichtigte rechtliche Wirkung eingetreten sei, und welcher die Grundlage und Ursache dieser Wirkung bilde; trete die vom Rechtsgeschäft beabsichtigte Wirkung sofort ein, so sei seine Existenz nur eine momentane. Jenen Zustand bezeichnet Karlowa als »Gebundenheit des Rechtssubjektes«, eine Gebundenheit, durch welche aber die Widerruflichkeit des Rechtsgeschäftes nicht ausgeschlossen werde.

Rechtsgeschäftes. Der Eintritt der Bedingung habe für diese Existenz nicht die Bedeutung, sie erst zu bezeugen, sondern zu entscheiden, dass sie von Anfang an vorhanden gewesen sei. Bis zum Erfolg dieser Entscheidung liege eine objektive Ungewissheit vor, ein Schweben zwischen Bestehen und Nichtbestehen des Geschäftes; es sei möglich, dass das Rechtsgeschäft existent geworden, möglich aber auch, dass es nicht existent geworden. Hierbei hebt Karlowa ausdrücklich hervor, dass dies nur für die Existenz des Rechtsgeschäftes, nicht aber für das Wollen des Urhebers des Rechtsgeschäftes gelte, nicht für die Thatsache des Wollens — diese könne nicht objektiv zweifelhaft sein — sondern für die rechtliche Qualifikation des Wollens.[44]

§ 6.

Fortsetzung.

c. Die Beweislast.

Es bleibt uns nunmehr noch die letzte der drei oben aufgestellten Fragen übrig: »Wie steht es mit der Beweislast«? oder mit andern Worten: »Wer hat zu beweisen, wenn der Kläger ein unbedingtes Geschäft behauptet, der Beklagte dagegen ein bedingtes«?

Wie wir bereits früher[45] ausgeführt haben, stehen in der bedingten Willenserklärung Bedingung und Bedingtes in so enger und wesentlicher Verbindung, dass eins ohne das andere nicht gedacht werden kann. Beides

[44]) vergl. Karlowa S. 80 Anmerkung 1.
[45]) vergl. oben § 4.

zusammen bildet eine untrennbare Einheit. Die bedingte Willenserklärung ist eine einheitliche, sie ist nicht die Erklärung eines ersten und dann eines zweiten Willens, sondern die Erklärung eines einzigen, so »geeigenschafteten« Willens. Das bedingte Geschäft ist nicht ein unbedingtes Geschäft plus Bedingung, sondern ein aliud im Verhältnis zum unbedingten Geschäft. Wenn ich die Erklärung abgebe: »Ich verpflichte mich, Dir 1000 zu geben, wenn Titius Konsul wird«, so wird jeder, wie schon oben ausgeführt, ohne weiteres zugeben müssen, dass sich diese Willenserklärung nicht zusammensetzt aus der unbedingten Erklärung: Ich will Dir 1000 geben« und der Bedingung: »Wenn Titius Konsul wird«. Eine derartige Zerlegung der Willenserklärung in ein unbedingtes Geschäft plus Bedingung wäre ebenso widersinnig, wie etwa die Erklärung: »Ich will nicht kaufen« in die Erklärung: »Ich will kaufen« und in die Negation »nicht« zu zerlegen. Ebenso wie die Erklärung: »Ich will nicht kaufen« eine ganz andere ist als die Erklärung: »Ich will kaufen«, ebenso ist auch das bedingte Geschäft ein aliud im Verhältnis zum unbedingten.

Hiermit haben wir die Frage, wer zu beweisen hat, wenn der Kläger ein unbedingtes Geschält behauptet, der Beklagte dagegen ein bedingtes, bereits entschieden.[46] Indem der Beklagte den Geschäftsabschluss unter einer

[46]) Es ist dies eine viel behandelte Kontroverse. Näheres hierüber, namentlich die Litteraturangabe, findet sich bei Windscheid I § 86 Note 4.

Bedingung behauptet, giebt er nicht die Behauptung des Klägers zu und behauptet seinerseits etwas weiteres — dann müsste er dies Hinzubehauptete beweisen, — sondern er leugnet den Abschluss des vom Kläger vorgebrachten Geschäftes und behauptet dagegen den Abschluss eines wesentlich verschiedenen Geschäftes. Es liegt also eine Klagleugnung vor, und der Kläger ist deshalb beweispflichtig.

Es ist allerdings der Versuch gemacht worden, dem Beklagten durch Zuhülfenahme einer praesumptio iuris die Beweislast aufzuerlegen. Ihn, den Beklagten, treffe deshalb die Beweislast, weil eine Vermutung für die Unbedingtheit des Geschäftes spreche. Denn die Bedingung sei ein Mangel des Geschäftes und diesen Mangel müsse derjenige beweisen, der sich darauf berufe.[47] Doch müssen wir diese Auffassung als eine völlig verfehlte zurückweisen. Es giebt keine Vermutung dafür, wie ein Geschäft unter den Parteien abgeschlossen ist. Nirgends steht, der Richter habe anzunehmen, A. und B. seien bei ihrem konkreten Vertrage über die

---

[47]) vergl. v. Savigny Bd. V S. 154, 155; Puchta (Vorlesungen Bd. I S. 208) motivirt dies näher, wie folgt: »Der eigentliche Grund ist: Die Frage fällt unter die für den Beweis von Rechtsgeschäften geltende praesumptio iuris. Der Allegant hat seinem onus probandi genügt, wenn er die das Rechtsgeschäft bildenden Thatsachen bewiesen hat, Form und Inhalt, soweit er sich darauf beruft. Die Behauptung der Suspensivbedingung ist die Behauptung eines besonderen Mangels, welchen der ihn Behauptende beweisen muss«. vergl. auch Stölzel S. 131. 153.

sogenannten essentiellen Punkte dieser Vertragsart und nur über sie einig geworden; weiteres hätten sie nicht verabredet. Vielmehr muss derjenige, welcher einen Anspruch geltend macht, das Rechtsgeschäft darlegen, welches seiner Klage zu grunde liegt. Der Anspruch stützt sich hierbei auch nicht auf ein Rechtsgeschäft im allgemeinen, sondern auf das, was zwischen den Parteien in concreto stattgefunden hat. Behauptet nun der Kläger ein Faktum, welches einen solchen Schluss zulässt, und der Beklagte giebt einen andern Hergang an, so macht dieser keine Einwendung geltend, sondern er leugnet, dass das Faktum so stattgefunden hat, wie es der Kläger angegeben hat. Es wird hierbei nicht der Schluss aus den Klagangaben bestritten, sondern die Grundlage dieses Schlusses in Abrede gestellt; es betrifft demnach das Vorbringen des Beklagten die Klagthatsachen. Hierbei macht es keinen Unterschied, ob der Beklagte behauptet, es sei das Geschäft in einem geringern oder grössern Umfange abgeschlossen, es seien einige von dem Kläger angegebenen Bestimmungen nicht erfolgt, oder es seien diese, wie sie erfolgt, vom Kläger nicht angeführt worden; denn im einen wie im andern Falle hat das Faktum nicht so stattgefunden, wie es vom Kläger behauptet wird.[48] Also auch auf diesem Wege kommen wir ebenfalls zu dem vorhin gewonnenen Resultat, dass, wenn der Kläger ein unbedingtes, der Beklagte dagegen ein bedingtes

---

[48]) vergl. Heuser's Annalen Bd. X. S. 603. 604.

Geschäft behauptet, eine Klagleugnung vorliegt, und der Kläger daher beweispflichtig ist.[49]

II. Begriff und Wesen des Anfangstermines.

§ 7.

1. Abgrenzung des Begriffes.

Wie wir bereits bei der Darlegung von Begriff und Wesen der aufschiebenden Bedingung ausgeführt haben, hängt in vielen Fällen die Wirksamkeit einer Willenserklärung von dem Vorhandensein oder spätern Eintreten gewisser Koeffizienten ab. Soweit dieselben nicht bereits vom positiven Rechte für den Bestand der Willenserklärung gefordert werden, verdanken sie ihr Dasein den gewillkürten Satzungen der Beteiligten. Zu diesen »Selbstbeschränkungen des Parteiwillens« gehört auch der »dies« oder die Befristung, Betagung.[50]

---

[49]) Der Entwurf I des B.G.B. hatte in seinem allgemeinen Teile der Beweisfrage einen besonderen Abschnitt gewidmet. (X. Abschnitt §§ 193—198.), in dem wir unsern Standpunkt ebenfalls vertreten finden. Denn § 196 lautet: »Wer Rechte aus einem Rechtsgeschäft geltend macht, hat zu beweisen, dass dasselbe in der von ihm behaupteten Weise zustande gekommen ist, auch wenn der Gegner die Errichtung zugesteht, jedoch behauptet, dass das Rechtsgeschäft in anderer Weise, insbesondere unter Beifügung einer aufschiebenden . . . . . Bedingung oder unter Beifügung eines Anfangstermines . . . . errichtet worden sei«.

[50]) Hier handelt es sich natürlich nur um die »Parteibefristungen«. Nicht hierhin gehören die sogen. »Rechtsbefristungen«. Gemeint sind hiermit diejenigen Fälle, in denen das Recht selbst schon in gewisse Rechtsgeschäfte die Befristung hineingelegt,

Befristung oder Betagung ist, um auch hier eine kurze Definition voraus zu schicken, die einer Willenserkärung willkürlich gemachte Hinzufügung des Inhaltes, dass die gewollte rechtliche Wirkung erst mit einem zukünftigen gewissen Zeitpunkte eintreten soll. Die Zeitbestimmung kann als Anfangs- und als Endtermin von Rechtsverhältnissen fungieren. Wir handeln hier nur vom ersten, dem »dies a quo«. Dieser liegt vor, wenn die gewollte rechtliche Wirkung das Eintreten der rechtlichen Wirkungen der Willenserklärung ist.

Der dies setzt also im Gegensatz zur Bedingung ein künftiges »gewisses« Ereignis voraus; der Termin muss herankommen, während der Eintritt der Bedingung unsicher ist. Die Quellen sagen einmal, der dies sei eine»condicio, quae non potest non existere.«[51] Damit

so dass deren Beifügung seitens der Parteien nur als eine überflüssige Genauigkeit anzusehen wäre. Freilich ergiebt sich in manchen Fällen dadurch keine reine Befristung, sondern das Recht fügt häufig ausser der Befristung zugleich noch bedingende Elemente hinzu. Als Beispiel für eine derartige mit bedingenden Elementen verbundene Befristung aus dem römischen Recht ist das Vermächtnis: Jedem Vermächtnis, das nicht einem »suus et necessarius heres« auferlegt ist, ist durch das Recht die Bestimmung hinzugefügt: »cum heres adierit«. Als reiner dies certus erscheint die Rechtsbefristung in der Lehre von dem Forderungsrechte. Bei gewissen Forderungsrechten, z. B. wenn die Leistung auf Erbauung eines Hauses geht, gebührt dem Schuldner ipso iure ein so langer Aufschub, als nach der Natur des betr. Forderungsrechtes für die Erfüllung der Leistung notwendig ist. (vergl. Wahl, quando dies obligationis u. s. w. S. 24; Siméon S. 6.)

[59]) l. 79 pr. D. de cond. et dem. 35,1. Papinianus libro primo definitionum. »Heres meus, cum morietur Titius, centum ei dato«. Purum legatum est, quia non condicione, sed mora suspenditur; non potest enim condicio non existere.

wollte Papinian, von dem diese Stelle herrührt, nur auf das Moment der »Gewissheit« hindeuten. Man muss sich daher hüten aus der Affirmative, die in dieser doppelten Negation zu liegen scheint, Consequenzen für das Wesen des dies zu ziehen.[52] [53]

Man pflegt vielfach unter »dies« im weitern Sinne die folgenden vier Combinationen zusammen zufassen,[54] nämlich:

a) dies certus an, certus quando: Eintritt und Datum sind gewiss, z. B. am 5. Januar 1903 oder 3 Monate a dato.

b) dies certus an, incertus quando: Der Eintritt des Zeitereignisses ist gewiss, sein Datum aber ungewiss, z. B. am Todestage des X.

c) dies incertus an, certus quando: Der Eintritt des Zeitereignisses ist ungewiss, das Datum aber gewiss. z. B. bei Deiner Grossjährigkeit.

d) dies incertus an, incertus quando: Eintritt und Datum des Zeitereignisses sind ungewiss, z. B. am Tage Deiner Verheiratung.

Die beiden letztern Formen zusammengenommen bezeichnet man gewöhnlich als dies incertus. Der dies

---

[52]) vergl. Siméon S. 1, 2.

[53]) Wenn Adickes (S. 59 ff.) behauptet, die Befristung sei eine Art Bedingung, denn die Bedingung sei das Abhängigmachen der rechtlichen Wirkung der Willenserklärung von einem Umstande, und das Eintreten eines Zeitpunktes sei auch ein Umstand, so ist diese Ansicht entschieden zu verwerfen. (vergl Windscheid I. § 96 Note 1).

[54]) vergl. v. Savigny Bd. III § 125.

incertus an et quando ist eine wahre Bedingung; denn hier sind die beiden wesentlichen Begriffsmomente der echten Bedingung: »Zukünftigkeit und Ungewissheit« vorhanden.[55] Dies wird auch ausnahmslos von den Quellen anerkannt.[56] Dagegen ist der dies incertus an, certus quando in der Regel eine Kumulation von Bedingung und Befristung: Hier steht der Zeitpunkt schon objektiv fest, an welchem oder bis zu welchem die Ungewissheit entschieden sein muss. Wir sagen »in der Regel«, weil wir Ausnahmen machen müssen. Nehmen wir das Beispiel: A. verpflichtet sich, dem B. bei Beginn seiner Volljährigkeit 1000 zu geben. Hier kann aus den Umständen sicher hervorgehen, dass der Urheber diese Bestimmung lediglich aus Vorsorge für den Berechtigten, zu dessen Vorteil und nicht zur Beschränkung der Rechte desselben gegeben hat; dann gilt das Rechtsverhältnis als ein unbedingtes d. h. es wird jene Bestimmung als Kalendertag behandelt, der nur indirekt bezeichnet ist, nämlich durch die Beziehung auf ein Ereignis, — welches allerdings seiner Natur nach auch wohl ganz ausfallen kann —. Hier wirkt

[55]) v. Savigny Bd. III. S. 208; Fitting S. 331. Siméon S. 2 u. a.

[56]) vergl. z. B. l. 21 pr. D. quando dies 36,2. Paulus libro secundo ad Vitellium . . . . at si incerta, quasi »cum pubes erit«, »cum in familiam nupserit«, »cum magistratum inierit« cum aliquid demum, quod scribenti comprehendere sit commodum, fecerit: nisi tempus condiciove optigit, neque res pertinere neque dies legati cedere potest.

Vergl. auch Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung vom 24. März 1897 § 111: Ein betagter Anspruch gilt als fällig . . . . solange die Zeit der Fälligkeit ungewiss ist, gilt der Anspruch als aufschiebend bedingt.

also lediglich das in diesem »dies incertus an, certus quando« enthaltene Moment der Gewissheit und zwar wegen der durch die nähern Umstände gerechtfertigten Interpretation des wahren Willens; denn »bei der Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften«.[57] (B.G.B. § 133.)

Dass das B.G.B. nur den dies certus für eine echte Befristung hält, kann man aus der Fassung des § 163 schliessen. Dieser bestimmt nämlich, dass, wenn für die Wirkung eines Rechtsgeschäftes bei dessen Vornahme ein Anfangstermin bestimmt worden sei, die für die aufschiebende Bedingung geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung finden sollen, nimmt jedoch den § 162 davon aus. Hierbei geht das B.G.B. offenbar von der Auffassung aus, dass das Herankommen eines Termines von niemandem verhindert oder herbeigeführt werden könne. Dies ist aber nur richtig für den »dies certus«, ganz streng genommen eigentlich nur für den »dies certus an et quando«. Dagegen wäre es doch möglich, dass der »dies incertus an« von der Partei, zu deren Nachteil der Eintritt desselben gereichen würde, wider Treu und Glauben verhindert oder herbeigeführt würde.

---

[57]) Der erste Entwurf eines B.G.B. bestimmte ausdrücklich, dass der »dies incertus an« eine Bedingung sei. (vergl. § 143: »Der einem Rechtsgeschäft beigefügte Termin, von welchem ungewiss ist, ob er eintreten werde, ist als Bedingung anzusehen.). Doch wurde diese Bestimmung von der zweiten Kommission wieder gestrichen, weil sie nicht für alle Fälle zutreffend sei.

Aus dem Begriffe des Anfangstermines als eines »zukünftigen« Ereignisses folgt einmal, dass durch ihn die volle Wirksamkeit des Rechtsgeschäftes, dem er beigefügt ist, auf einen spätern Zeitpunkt als den des Geschäftsabschlusses verlegt werden soll. Deshalb kann von einer wahren Befristung nicht die Rede sein, wenn das als »dies« gesetzte Ereignis schon vor dem Geschäftsabschlusse eingetreten ist — sogen. »dies praeteritus«.[58]

Aus dem Begriffe des Anfangstermines als eines »gewissen« Ereignisses folgt ferner, dass das als »dies« gesetzte Ereignis möglich sein muss. Ein unmöglicher »dies« hat nicht die charakteristische Wirkung der Zeitbestimmung, er macht das Geschäft unter Lebenden nichtig, während er bei letztwilligen Verfügungen — entsprechend der unmöglichen Bedingung — einfach gestrichen wird. Doch ist, wie Enneccerus[59] ausdrücklich und u. E. richtig und auch dem Sinne des B.G.B. (§ 133) entsprechend hervorhebt, bei der Frage, ob eine unmögliche Zeitbestimmung vorliege, auf die wahre Willensmeinung der Parteien zu sehen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften. Nehmen wir das von Enneccerus angeführte Beispiel des auf den 31. April gestellten Zahlungsversprechens. Hier liegt ein unmöglicher »dies« vor, und deshalb ist das Zahlungsversprechen nichtig, wenn die Parteiabsicht darauf ging, durch diesen »dies« die Verbindlichkeit ab-

[58]) vergl. Enneccerus S. 209.
[59]) vergl. Enneccerus S. 211.

zulehnen. Geht dagegen aus den begleitenden Umständen hervor, dass die Parteien den letzten April gemeint haben, der gewählte Ausdruck also nur als eine irrtümliche Bezeichnung des letzten Apriltages aufzufassen ist, so ist der 30. April als gewollter Zahlungstag anzusehen.

§ 8.

2. Wesen der Befristung.

Nachdem wir den Begriff der Befristung aufgestellt und abgegrenzt haben, wollen wir uns nunmehr zur Bestimmung des Wesens der Befristung wenden.

Wie die bedingte Willenserklärung, so bildet auch die befristete eine untrennbare Einheit, sie enthält keine zwei Willenserklärungen, sondern nur eine einzige. Wäre ersteres der Fall, enthielte also die befristete Willenserklärung zwei Willenserklärungen, so könnte man die Erklärung: »Ich will Dir am 1. Januar 1903 1000 geben« zerlegen.

a) in die unbeschränkte Erklärung: »Ich will Dir 1000 geben« und

b) in die zweite, die erste wieder einschränkende Erklärung: »Die Zahlung soll am 1. Januar 1903 erfolgen«.

Nun muss aber doch jeder zugeben, dass eine derartige Zerlegung der befristeten Willenserklärung unmöglich ist, da die vermeintliche zweite Willenserklärung in der That die erste wieder in sich enthält,

und zwar dem Gedanken nach vollständig, nur der Form nach verkürzt.

Die Hinzufügung einer aufschiebenden Befristung bildet also ebensowenig wie die Hinzufügung einer aufschiebenden Bedingung eine besondere Willenserklärung; auch die befristete Willenserklärung ist nicht die Erklärung eines ersten und dann eines zweiten Willens, sondern die Erklärung eines einzigen, so »geeigenschafteten« Willens.[60]

Gehen wir nunmehr auf die Wirkungen des beigefügten Anfangstermines näher ein. Lange Zeit bestimmte man dieselben ausschliesslich dahin, dass das bestellte Recht, gleichwohl welcher Art dasselbe sei, sogleich erworben und nur seine Ausübung bis zum Eintritt des »dies« hinausgeschoben werde.[61] Als Quellenbelege wurden dafür solche Stellen angeführt, welche von befristeten Obligationen[62] und Vermächtnissen sprechen, indem man es als selbstverständlich betrachtete, dass das, was für diese Fälle ausdrücklich gesagt werde, nur Anwendung einer stillschweigend vorausgesetzten allgemeinen Regel sei.[63] In neurer Zeit streitet man darüber, ob nicht vielmehr gerade die Existenz des Rechtes selbst bis zum Eintritt des Anfangstermines in

[60]) vergl. Windscheid I § 96.

[61]) vergl. v. Savigny Bd. III § 126; in Betreff der Litteraturangabe siehe namentlich Windscheid I § 96 Note 5.

[62]) vergl. u. a. l. 46 pr. D. de verb. oblig. 45,1. Paulus libro duodecimo ad Sabinum Centesimis kalendis dari« utiliter stipulamur, quia praesens obligatio est, in diem autem dilata solutio.

[63]) vergl. v. Scheurl S. 29.

suspenso bleibe. Das Dasein des Rechtsverhältnisses, welches ein betagtes Rechtsgeschäft erzeuge, sei bis zu dem spätern Moment hinausgeschoben, sodass also der Erwerb des fraglichen Rechtes erst mit dem Eintritt des bestimmten Zeitpunktes stattfinde. Die Verfechter dieser neuern Theorie stützen sich dabei namentlich auf den in l. 44 § 1 D. de oblig. et act. 44,7 gebrauchten Ausdruck: »ex die incipit obligatio«.[64] [65]

Es sei im folgenden unsere Aufgabe, zu dieser dargelegten Streitfrage Stellung zu nehmen.

Es kann nun auf der einen Seite niemand abstreiten wollen, dass in vielen Fällen durch die Hinzufügung eines Anfangstermines die beabsichtigte Wirkung, d. h. der Erwerb des Rechtes, hinausgeschoben wird und erst mit dem Eintritt des »dies« ins Leben tritt. Wenn z. B. A. dem B. seine Sache übergiebt mit der Bestimmung, dass das Eigentum erst nach 10 Jahren auf den Empfänger oder dessen Erben übergehen soll, so kann

[64]) l. 44 § 1 D. de oblig. et act. 44,7. Paulus libro septuagesimo quarto ad edictum praetoris. Circa diem duplex inspectio est: nam vel ex die incipit obligatio aut confertur in diem. Ex die veluti »Kalendis Martiis dare spondes«? u. s. w.

[65]) Mit dieser Theorie trat zuerst Unger (vergl. System des österr. gemeinen Privatrechtes Bd. II § 83, II, 1) auf. Jedoch soll sie, wie Siméon (S. 7 ff.) ausführt, keineswegs neu sein. Eine ähnliche Ansicht hatte schon im Jahre 1674 Cocceji aufgestellt. (vergl. Cocceji. De conditione et die. Heidelbergae 1674.) Derselbe ging aber viel radikaler zu Werke, denn er leugnete sogar das vorbereitende Recht auf den künftigen Erwerb des eigentlichen Rechtes. Obligatio ante diem nulla est , so sind seine Worte, in rerum natura non ens et merus vocis sonus . vergl. auch Arndts Pand. § 73 Note 6.

u. E. wohl kein begründeter Zweifel darüber bestehen, dass das Eigentum auch wirklich erst nach 10 Jahren übergeht. Denn wie liesse es sich denken, dass der Empfänger sofort ein wirkliches Eigentumsrecht an der Sache erwürbe, das nur 10 Jahre lang nicht ausgeübt werden könnte? Dies würde dem Wesen des Eigentumsrechtes widersprechen. Dies Beispiel spricht mithin zu gunsten der vorhin aufgestellten neuern Theorie.

Auf der andern Seite möchte ich jedoch den Vertretern der neuern Theorie nur die Frage entgegenstellen, ob es denn nicht höchst unnatürlich erscheine, dem Darlehnsgeber, welchem die Rückgabe des Darlehns in 10 Jahren vesprochen wird, ein gegenwärtiges, wirkliches Vermögensrecht abzusprechen und ihm nur ein festes Recht auf den Erwerb eines künftigen Forderungsrechtes beizulegen?[66] Spricht nicht dieses Beispiel zu gunsten der ältern Theorie?

Wir sehen mithin, dass jede von beiden Ansichten für eine Reihe von Fällen ein zutreffendes Resultat ergiebt. Diese Erkenntnis hat zur Aufstellung von Mittelmeinungen »veranlasst, welche »eklektisch von beiden Theorien »die richtigen Elemente zu entlehnen und zu einem »harmonischen Ganzen zu verschmelzen suchen«[67] Diese vermittelnden Ansichten haben gemeinsam nur die »Duplicität der Wirkungen,«[68] dagegen weisen sie in der Abgrenzung des Geltungsbereiches, innerhalb dessen

[66]) vergl. v. Scheurl S. 30.
[67]) vergl. Siméon S. 9.
[68]) vergl. Siméon S. 9.

die eine oder andere Art dieser Wirkungen massgebend sein soll, die mannigfaltigsten Abstufungen auf, indem die einen sich mehr der alten, die andern sich mehr der neuern Theorie nähern. Zu den erstern gehört Dernburg, der ganz den Standpunkt der ältern Theorie eingenommen hat und nur das Eigentum ausnehmen will,[69] zu den letztern Windscheid.[70] [71]

Diese Mittelmeinungen sind u. E. mehr oder weniger auf dem rechten Wege, zu einem richtigen Resultat zu gelangen. Denn, wie wir bereits aus den beiden oben angeführten Beispielen ersehen haben, ist es ebenso irrig, das Wesen des Anfangstermins ausschliesslich darin zu sehen, dass er nur die Geltendmachung des sofort begründeten Rechtes aufschiebe, als darin, dass er die Entstehung des zu begründenden Rechtes selbst aufschiebe. Wir wollen deshalb an der Hand der oben aufgestellten Beispiele zu einem Resultat zu gelangen suchen. Betrachten wir zunächst das eigentums-übertragende Rechtsgeschäft. Dieses Geschäft geht auf die Schaffung eines neuen Rechtsverhältnisses, nämlich auf Begründung des Eigentumes in der Person des Erwerbers. Damit ist aber auch der Zweck dieses Rechtsgeschäftes erschöpft. Das durch das Geschäft unmittelbar zu begründende Rechtsverhältnis hat keinen

---

[69]) vergl. Dernburg I § 114 Nr. 1.

[70]) vergl. Windscheid I § 96.

[71]) vergl. auch Fritz, Erläuterungen Bd. I S. 197; Sintenis, Lehrbuch des prakt. gem. Civilrechtes Bd. I § 21; v. Vangerow, Leitfaden für Pand.-Vorlesungen 7. Aufl. Bd. I, § 96 (S. 146); v. Scheurl S. 29 ff.

weitern Zweck als den seines eigenen Seins. In einem solchen Falle aber, wo der wahre Endzweck eines Rechtsverhältnisses mit seiner Entstehung unmittelbar zusammen fällt, muss die beigefügte Befristung suspendierend auf den Bestand des Rechtsverhältnisses wirken. Träte die Wirkung des Rechtsgeschäftes d. h. das zu begründende Rechtsverhältnis sofort mit der Existenz des Rechtsgeschäftes ein, welchen Zweck hätte dann überhaupt noch die Beifügung eines Anfangstermines? Die Befristung wäre überflüssig, da sie ja doch ohne jeglichen Einfluss auf die Wirkung des Rechtsgeschäftes ist, dem sie beigefügt ist. Dazu kommt noch, dass der sofortige Eintritt des durch das Rechtsgeschäft zu begründenden Rechtsverhältnisses der Parteiabsicht widersprechen würde. Denn wer sagt: »Du sollst Eigentümer vom 1. des künftigen Monats ab sein« will nun einmal nicht sagen: »Du sollst sogleich Eigentümer sein«.

Dasselbe gilt in allen andern Fällen, wo durch das Dasein des durch das Rechtsgeschäft zu begründenden Rechtsverhältnisses der Zweck des Rechtsgeschäftes endgültig erreicht ist. Hier in Betracht kommen namentlich diejenigen Rechtsgeschäfte, durch welche eine Grunddienstbarkeit, ein Erbbaurecht oder eine Emphyseusis bestellt werden soll, ferner auch die rechtsaufhebenden Geschäfte. Auch hier muss der in der Zeitbestimmung liegende Aufschubwille auf diese eine Wirkung des Rechtsgeschäftes — Entstehung der Servitut u. s. w. Beendigung des Rechtes — an sich bezogen

und also auch sie selbst durch die beigefügte Zeitbestimmung aufgeschoben werden.

Ist dem aber so, so taucht für die Verfechter der Auffassung, dass zum Begriff des Rechtsgeschäftes notwendigerweise der Eintritt der gewollten rechtlichen Wirkungen gehöre, das Problem auf, wie es zu denken sei, dass zwischen dem Geschäft und seiner Wirkung ein zeitlicher Zwischenraum liege. Dass das Rechtsgeschäft existiere, sagen sie, äussere es dadurch, dass es wirke; ein leerer Zwischenraum zwischen dem Rechtsgeschäft und der Entstehung des Rechtes sei ebenso unmöglich, wie eine Trennung von Ursache und Wirkung. Es scheine danach also die Vertagung der Existenz des Rechtes durch die Festsetzung eines Anfangstermines unmöglich zu sein.[72] Diesen Einwand können wir a limine zurückweisen. Denn da nach unserer Auffassung es zum Begriff des Rechtsgeschäftes nicht erforderlich ist, dass die gewollte rechtliche Wirkung durch das Rechtsgeschäft auch wirklich hervorgebracht werde,[73] kann zwischen dem Rechtsgeschäft und seiner Wirkung ganz gut ein zeitlicher Zwischenraum liegen, und deshalb kann die Hinzufügung eines Anfangstermines wohl die Existenz des Rechtes vertagen.[74]

[72]) vergl. Karlowa S. 108.

[73]) vergl. oben § 5.

[74]) Die Quellen selbst enthalten kein Beispiel einer Eigentumsübertragung mit einen Anfangstermin. (vergl. Enneccerus S. 482). Vergl. aber von Scheurl S. 42—50, wo von einer Quellenstelle die Rede ist, welche von einer Schenkung auf den Todesfall handelt, die sofort durch Tradition vollzogen wird,

Wir betrachten nunmehr die Wirkung der Beifügung eines Anfangstermines bei obligatorischen Geschäften. Diese Rechtsgeschäfte gehen zunächst auf Begründung einer Obligation, eines Schuldverhältnisses. Aber das blosse Dasein dieser Obligation ist nicht der eigentliche Endzweck des die Obligation schaffenden Rechtsgeschäftes. Der Endzweck des obligatorischen Geschäftes besteht vielmehr in der Erfüllung d. h. darin, dass die versprochene Leistung auch wirklich erfolgt.[75] Die durch das Rechtsgeschäft begründete Obligation ist nur ein Mittel zur Erreichung dieses Zweckes. Bei den obligatorischen Geschäften kann man mithin eine doppelte Art der Rechtswirkungen des erklärten Willens unterscheiden: Eine, die der eigentliche Endzweck des Rechtsgeschäftes ist — d. i. die Erfüllung, die Bewirkung der geschuldeten Leistung — und eine andere, die nur das Mittel zur Erreichung dieses Endzweckes ist, — d. i. die Begründung dieser Obligation. In den Fällen aber, wo durch das Dasein des Rechtsverhältnisses der wahre Endzweck des Rechtsgeschäftes noch nicht erreicht ist, läuft die sofortige Entstehung des Rechtsverhältnisses dem Zwecke der hinzugefügten Befristung nicht zuwider, da ja das durch das Rechtsgeschäft begründete Rechtsverhältnis den Endzweck des Geschäftes nicht in sich trägt, sondern noch einen weiteren Zweck hat als den

---

aber mit der Bestimmung, dass das Eigentum auf den Beschenkten erst bei dem Tode des Schenkers übergehen soll; es ist dies l. 11 D. de donat. inter virum et uxorem 24,1.

[75]) vergl. v. Scheurl S. 31, 32.

seines eigenen Seins. Wir sind daher berechtigt, den Satz aufzustellen bezw. uns der bereits von v. Scheurl[76] und Enneccerus[77] vertretenen Auffassung anzuschliessen, dass bei obligatorischen Geschäften die Hinzufügung eines Anfangstermines nur die Bedeutung hat, das Recht der Geltendmachung der sofort entstandenen Obligation bis zum Eintritt des Anfangstermines aufzuschieben.[78]

---

[76]) vergl. v. Scheurl S. 30 ff.

[77]) vergl. Enneccerus S. 307 ff.

[78]) Für diese Auffassung sprechen auch die Quellenstellen, welche die Wirkungen des Anfangstermines behandeln. Am klarsten finden wir unsere Auffassung vertreten in a. l. 46 pr. D. de verb. oblig. 45,1. Paulus libro duodecimo ad Sabinum. »Centesimis Kalendis dari« utiliter stipulamur, quia praesens obligatio est, in diem autem dilata solutio.

b) § 2 J. de verb. oblig. 3,15 . . . . id autem, quod in diem stipulamur, statim quidem debetur, sed peti prius, quam dies veniat, non potest.

c) l. 213 pr. D. de verb. sign. 50,16. Ulpianus libro primo regularum. »Cedere diem« significat, incipere deberi pecuniam »venire diem« significat eum diem venisse, quo pecunia peti possit. Ubi pure quis stipulatus fuerit, et cessit et venit dies: ubi in diem, cessit dies, sed nondum venit.

d) l. 7 pr. D. de compens. 16,2. Ulpianus libro vicesimo octavo ad edictum. Quod in diem debetur, non compensabitur, antequam dies venit, quamquam dari oporteat. (Diese Stelle bestimmt, dass mit einer befristeten Schuld nicht kompensiert werden könne, obwohl eine Schuld, ein »dari oportere« bestehe.)

e) l. 10 D. de cond. ind. 12,6. Paulus libro septimo ad Sabinum. In diem debitor adeo debitor est, ut ante diem solutum repetere non posssit.

Es würde uns zu weit führen, wollten wir alle Quellenstellen hier mit dem Wortlaut anführen. Wir begnügen uns damit, noch auf folgende Stellen zu verweisen:

l. 10 D. de verb. sign. 50,16.

l. 9 D. de ut. leg. seu fideic. serv. causa 36,3.

Allerdings lassen sich auch Quellenstellen anführen, welche an sich die Auffassung vertreten, dass das befristete obligatorische

Den obligatorischen Geschäften gleich zu behandeln ist die Verpfändung. Auch hier ist das Rechtsverhältnis, dessen Begründung ihr nächster Zweck ist — nämlich die pfandrechtliche Haftbarkeit der Sache — nur das Mittel für einen weiteren Zweck, der ihr eigentlicher Endzweck ist. Dieser Endzweck ist die Berechtigung zur Ausübung des Pfandrechtes. Daher schiebt auch bei der Verpfändung die Hinzufügung eines Anfangstermines nur die Berechtigung, das Pfandrecht geltend zu machen, nicht die Entstehung des Pfandrechtes selbst auf.[79]

Das Resultat unserer Erörterungen ist mithin folgendes: Die beigefügte Befristung wirkt nur dann suspendierend auf den Bestand des Rechtsverhältnisses, wenn der wahre Endzweck desselben mit seinem Dasein

---

Recht noch garnicht existiert, z. B. u. a. l. 44 § 1 D. de oblig. et act. 44,7. Paulus libro septuagesimo quarto ad edictum praetoris. Circa diem duplex inspectio est: nam vel ex die incipit obligatio aut confertur in diem. Die Worte »ex die incipit obligatio würden an sich der gegnerischen Ansicht Recht geben. Aber in dem Zusammenhang, in dem sie stehen, sind sie dafür nichts zu gebrauchen. Paulus setzt auseinander, dass der dies als Anfangs- und als Endtermin vorkommt. Nur dies sagen die Worte: »vel ex die incipit obligatio vel confertur in diem«. (vergl. Enneccerus S. 316). Dafür das Paulus nicht die gegnerische Ansicht vertritt, spricht die bereits oben angeführte l. 46 pr. D. de verb. oblig. 45,1, wo er sagt: »praesens obligatio, in diem autem dilata solutio est«. Wegen anderer Quellenstellen verweisen wir auf Windscheid I § 96 Note 5; v. Scheurl S. 38, 39. Siméon S. 34—36; Enneccerus S. 314—316.

[79]) l. 12 § 2 D. qui potiores 20,4: Marcianus libro singulari ad formulam hypothecariam . . . . unde si in diem de hypotheca convenit, dubium non est, quin potior sit, licet ante diem cum alio creditore pure de eadem re convenit.

zusammenfällt; wo aber mit der Entstehung des Rechtsverhältnisses der wahre Endzweck des Rechtsgeschäftes noch nicht erreicht ist, da entsteht das Rechtsverhältnis trotz des hinzugefügten Anfangstermines sofort, und nur die Erreichung des Endzweckes wird durch die Befristung hinausgeschoben.[80]

Welche Stellung hat nun das B.G.B. zu dieser Frage genommen? Im ersten Entwurf wurde als Regel vorgeschrieben, dass durch die Bestimmung eines Anfangstermines die rechtliche Wirkung des Rechtsgeschäftes sofort eintreten und nur deren Geltendmachung auf den Anfangstermin aufgeschoben werde; daneben gab er aber eine Vorschrift für den Fall, dass der Eintritt der rechtlichen Wirkung des Rechtsgeschäftes selbst hat hinausgeschoben werden sollen.[81] Der erste Entwurf nahm also grundsätzlich den Standpunkt der oben dargelegten ältern Theorie ein, gab daneben aber, auf die aus dem Inhalte des Rechtsgeschäftes sich ergebende Parteiabsicht Rücksicht nehmend, auch der neuern Theorie Spielraum. Doch ist diese Bestimmung des ersten Entwurfes nicht in das B.G.B. übernommen worden. Dieses giebt uns über das Wesen des Anfangs-

[80]) vergl. v. Scheurl S. 30.

[81]) vergl. Entwurf I. § 144: »Ist einem Rechtsgeschäft ein bestimmter künftiger Zeitpunkt oder ein künftiges Ereignis, dessen Eintritt gewiss ist, als Anfangstermin beigefügt, so tritt die rechtliche Wirkung des Rechtsgeschäftes sofort ein, sodass nur deren Geltendmachung auf den Anfangstermin hinausgeschoben ist, sofern nicht aus dem Inhalte des Rechtsgeschäftes erhellt, dass die rechtliche Wirkung erst mit dem Anfangstermine eintreten soll.

termines kein klares Bild. Auf der einen Seite giebt es die Möglichkeit zu, dass durch die Hinzufügung eines Anfangstermines die Wirkung des Rechtsgeschäftes d. h. die Entstehung des Rechtes bis zum Eintritte des Anfangstermines hinausgeschoben werden kann, wie dies aus § 163 deutlich hervorgeht. Auf der andern Seite kennt es sogen. »betagte Verbindlichkeiten« z. B. im § 813,2, ein Ausdruck, der doch darauf hindeutet, dass sie — die Verbindlichkeiten — schon existieren, es kennt Forderungen, Ansprüche, die vor ihrer Fälligkeit doch vorhanden sind.[82] Die in den §§ 765,2; 1113,2; 1204,2 genannten »zukünftigen« also nicht existenten Verbindlichkeiten brauchen nicht notwendigerweise betagte zu sein. Das Gesetz hält es für notwendig, die Möglichkeit der Verbürgung, Hypothekierung, Verpfändung für eine bedingte und eine nur zukünftige Forderung besonders hervorzuheben, während es die Möglichkeit dieser Akte zu gunsten einer betagten Verbindlichkeit als selbstverständlich unerwähnt lassen konnte.[83]

Hieraus geht also hervor, dass die Fassung des Gesetzes kein ganz einheitliches Bild giebt und nicht geeignet ist, die bestehende Kontroverse zu beseitigen. Wir sind daher berechtigt, das vorhin gewonnene Resultat, wonach die beigefügte Befristung nur dann auf die Entstehung des Rechtes suspendierend wirkt, wenn der eigentliche Endzweck des Rechtsgeschäftes mit dem blossen Dasein des Rechtes zusammenfällt,

---

[82]) vergl. §§ 272; 1078; 1228; 1283,1; 1285; 1286 des B.GB.
[83]) vergl. Windscheid I § 96a S. 434.

in allen andern Fällen aber das Recht sofort entsteht und nur dessen Geltendmachung hinausgeschoben wird, auch unter der Herrschaft des neuen Rechtes als das richtige zu betrachten.

Es erübrigt nunmehr noch die Erörterung der Frage, wen die Beweisslast trifft, wenn der Beklagte das vom Kläger behauptete Geschäft zwar im allgemeinen zusteht, aber die Hinzufügung eines Anfangstermines behauptet.[84]

---

[84]) Nicht hierhin gehören die Fälle, wo keine eigentliche Befristung vorliegt, sondern wo eine unbefristete Willenserklärung durch einen Nebenvertrag in irgend welcher Weise modifiziert wird. Es ist unzweifelhaft, dass der Beklagte, der einen derartigen Nebenvertrag behauptet, ihn auch beweisen muss. Am deutlichsten tritt der Unterschied zwischen den beiden Arten von Fällen bei dinglichen Geschäften hervor. (vergl. Enneccerus S. 215.) Eine Befristung liegt vor, wenn ich Dir das Eigentum vom 1. Januar kommenden Jahres an übergebe; dagegen eine unbefristete Traditionserklärung verbunden mit einem Nebenvertrag ist die Erklärung: »Ich will Dich zum Eigentümer machen — etwa durch constitutum possessorium, — Du sollst aber Dein Eigentum bis zum 1. Januar kommenden Jahres nicht geltend machen«. Auch bei den obligatorischen Geschäften ist dieser Unterschied zu machen. Es ist zu unterscheiden, ob ich nur verspreche, vom 1. Januar kommenden Jahres ab zu leisten — hier liegt eine Befristung vor — oder ob ich unbefristet verspreche, aber gleichzeitig mit meinem Gläubiger ein pactum de non petendo in tempus vereinbare. (vergl. l. 20 D. de iure dotium 23.3. Ulpianus libro septimo ad Sabinum . . . . . aliud est enim differe exactionem, aliud ab initio in id tempus stipulari, quo matrimonium futurum non sit). Wir müssen allerdings zugeben, dass es gerade bei den obligatorischen Geschäften oft sehr schwierig sein wird, zu beurteilen, ob eine Befristung oder ein pactum de non petendo vorliegt. Liegt letzteres vor, so muss auf jeden Fall der das pactum behauptende Beklagte auch den Abschluss desselben beweisen.

Wie wir bereits oben[85] dargelegt haben, enthält die befristete Willenserklärung keine zwei Willenserklärungen, von denen die letztere die ersten einschränkt, sondern sie bildet eine untrennbare Einheit. Die befristete Willenserklärung ist nicht die Erklärung eines ersten und dann eines zweiten Willens, sondern die Erklärung eines einzigen, besonders geeigenschafteten Willens. Daraus folgt, dass, wenn der Kläger zur Begründung seines Anspruches ein unbefristetes Geschäft, der Beklagte dagegen den Abschluss unter einem Anfangstermine behauptet, letzterer nicht die Behauptung des Klägers teilweise zugesteht und dazu noch etwas weiteres behauptet, sondern das er den Abschluss des vom Kläger behaupteten Geschäftes leugnet und seinerseits ein anderes Geschäft behauptet. Es liegt mithin auch hier — wie oben bei der Bedingung — eine Klagleugung vor, und den Kläger trifft deshalb die Beweislast.[86]

Zu demselben Resultate kommt man auch durch folgende Argumentation: Der Kläger hat diejenigen Thatsachen zu beweisen, welche imstande sind, seinen Klaganspruch zubegründen. Dazu genügt aber nicht der Beweis, dass ein Rechtsgeschäft zwischen ihm und dem Beklagten abgeschlossen sei. Er muss vielmehr

---

[85]) oben S. 44 f.

[86]) vergl. u. a. Heusers Annalen Bd. 25 S. 358: Die Behauptung des Beklagten, die Zahlung sei unter einer Suspensivbefristung versprochen, sei nur als verneinende Einlassung aufzufassen und dem Kläger deshalb der Hauptbeweis des einfachen Geschäftes aufzuerlegen. Vergl. auch Seufferts Archiv Bd. 45, Nr. 165; Stölzel S. 156, 157, 176, 177.

einen derartigen Inhalt des Rechtsgeschäftes beweisen, der den geltendgemachten Anspruch jetzt zu begründen imstande ist, und dies ist regelmässig das unbefristete Geschäft. Der Kläger muss also beweisen, dass sofortige Rechtswirkung vereinbart wurde. Dies kann er beweisen entweder durch Bezugnahme auf eine ausdrückliche derartige Erklärung oder durch Beweis eines ohne Beifügung eines Anfangstermines abgeschlossenen Geschäftes, da aus der Nichtsetzung eines Anfangstermines die Absicht sofortiger Rechtswirkung hervorgeht. Dagegen würde der Beweis eines Geschäftes, welches ungewiss lässt, ob ein Anfangstermin ihm beigefügt wurde oder nicht, nicht genügen. Denn die Behauptung, dass ein Geschäft, dem nicht ausdrücklich ein Anfangstermin hinzugefügt sei, als unbefristetes gelte und deshalb sofort in volle Wirksamkeit trete, dass also eine praesumptio iuris für das Unbefristetsein der Rechtsgeschäfte spreche, müssen wir als eine irrige zurückweisen. Richtig ist, dass, wenn die Parteien erweislich keinen Anfangstermin gesetzt haben, aus diesem Nichtsetzen die Absicht der sofortigen Rechtswirkung hervorgeht;[87] aber hieraus folgt nicht im mindesten, dass, wenn es ungewiss ist, ob das Geschäft befristet oder unbefristet abgeschlossen wurde, eine Vermutung für das Unbefristetsein spricht.[88] Also auch

---

[87]) l. 14 D. de div. reg. iuris antiqui 50,17. Pomponius libro quinto ad Sabinum. In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, praesenti die debetur.

[88]) vergl. Enneccerus S. 216.

auf diesem Wege kommen wir zu dem Resultat, dass den Kläger die Beweislast trifft.

§ 9.

III. Verhältnis der aufschiebenden Bedingung zum Anfangstermine.

Zum Schlusse unserer Ausführungen über Begriff und Wesen der aufschiebenden Bedingung und des Anfangstermines wollen wir noch mit einigen Worten auf das Verhältnis der aufschiebenden Bedingung zum Anfangstermin eingehen.

Eine schon viel behandelte Frage ist die:[89] Will derjenige, welcher die Rechtswirkungen seiner Willenserklärung von einem ungewissen, zukünftigen Umstande abhängig macht, auch zeitlich die Wirkungen an jenen Umstand knüpfen? oder mit andern Worten: »Enthält die aufschiebende Bedingung stets eine Befristung?

Wenn wir die oben aufgestellte Begriffsbestimmung der aufschiebenden Bedingung, wonach dieselbe die einer Willenserklärung willkürlich gemachte Hinzufügung des Inhaltes ist, dass die in Aussicht genommene rechtliche Wirkung nur bei Vorhandensein eines ungewissen zukünftigen Umstandes eintreten soll, ins Auge fassen, so könnten wir geneigt sein, die oben aufgestellte Frage

[89]) vergl. über diese Streitfrage und die diesbez. Litteratur Windscheid I § 91 Note 1; Dernburg I § 111 Note 5.

ohne weiteres zu bejahen. Denn wenn wir die Abhängigkeit der Rechtswirkungen unserer Willenserklärung von dem Eintritt der Bedingung gewollt haben, so scheinen wir auch gleichzeitig gewollt zu haben, dass die Rechtswirkung nicht eher eintrete als mit der Existenz der Bedingung. Indem wir so argumentieren, gehen wir von dem an sich richtigen Satze aus, dass die Folge nicht eher sein kann als die Ursache, das Abhängige nicht eher eintreten kann als das, wovon es abhängt, wenn wir Bedingung und Rechtswirkung sich so verhalten lassen wie Ursache und Wirkung. Allein diese auf den ersten Blick überzeugende Deduktion ist hier nicht zutreffend. »Denn wir haben es hier nicht mit wirklich existierenden Dingen, sondern mit nur gedachten Rechten zu thun. Ein Recht aber kann als ein von einem zukünftigen ungewissen Ereignis abhängiges gedacht und folglich auch gewollt werden.«[90]

In der That kennt sowohl das gemeine — römische — wie auch das neue bürgerliche Recht[91] sogen. pendente oder schwebende Rechte. Darunter sind solche Rechte

[90]) vergl. Enneccerus S. 193.

[91]) Die Existenz schwebender Rechte beweisen für das gemeine Recht u. a. folgende Quellenstellen:

a) l. 43 § 2 D. de adqu. rer. dom. 41,1. Gaius libro septimo ad edictum provinciale. Cum servus, in quo alterius ususfructus est, hominem emit et ei traditus est, antequam pretium solvat, in pendenti est, cui proprietatem adquisierit: et cum ex peculio, quod ad fructuarium pertinet, solverit, intellegitur fructuarii homo fuisse: cum vero ex eo peculio, quod proprietarium sequitur, solverit, proprietarii ex post facto fuisse videtur.

b) l. 25 § 1 D. de usufr. 7,1. Ulpianus libro octavo decimo ao Sabinum. Interdum tamen in pendenti est, cui adquirat iste fructuarius servus . . .

gemeint, deren jetziges Bestehen oder Nichtbestehen ungewiss ist, weil ihre Existenz von einer zukünftigen ungewissen Thatsache abhängig ist, aber derartig, dass, wenn diese Thatsache später eintritt, klar wird, dass das fragliche Recht schon früher bestanden hat, degegen, wenn diese Thatsache nicht eintritt, erhellt, dass es früher nicht bestanden hat.

Nun ist es doch denkbar, dass derjenige, welcher eine bedingte Willenserklärung abgiebt, die Absicht hat, einen solchen Schwebezustand eintreten zu lassen, dass er also zwar ein von einer künftigen ungewissen Thatsache abhängiges, aber im Falle des Eintrittes dieser Thatsache, vom Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärung an vorhandenes Recht begründen will. Zur grössern Deutlichkeit diene folgendes Beispiel:[92] »Ich kaufe ein Haus unter einer und miete es unter der entgegengesetzten Bedingung und zwar so, dass es sofort übergeben werden soll«. Hier sollen nicht nur die obligatorischen, sondern nach der vermutlichen Absicht der Parteien auch die dinglichen Verhältnisse bis zur Entscheidung der einen oder der andern Be-

c) l. 12 § 5 D. h. t. 7,1. Ulpianus libro septimo decimo ad Sabinum . . . cum autem in pedenti est dominium . . .

d) l. 86 § 2 D. de leg. I (30). Julianus libro trigesimo quarto digestorum. Cum servus legatur, et ipsius servi status et omnium, quae personam eius attingunt, in suspenso est. nam si legatarius reppulerit a se legatum, nunquam eius fuisse videbitur, si non reppulerit, ex die aditae hereditatis eius intellegetur.

Für das B.G.B. verweisen wir zum Beweise u. a. auf die §§ 84, 108, 177, 184 u. s. w.

[92]) vergl. Enneccerus S. 194.

dingung in der Schwebe sein. Tritt die eine Bedingung ein, so wird dadurch klar, dass ich vom Augenblicke der Übergabe an das Eigentum am Hause gehabt habe, tritt die entgegengesetzte Bedingung ein, so erhellt dies, dass die Miete vom Zeitpunkte des Geschäftsabschlusses an bestanden hat.

Aus diesen Ausführungen geht mithin hervor, dass es an sich nicht im Begriff der aufschiebenden Bedingung liegt, dass die gewollte rechtliche Wirkung auch zeitlich an den Eintritt der Bedingung geknüpft ist, oder mit andern Worten, dass die aufschiebende Bedingung stets eine Befristung enthält. Vielmehr müssen wir zur Entscheidung dieser Frage stets uns zunächst die Vorfrage zu beantworten suchen, welches der präsumtive Wille des Urhebers der bedingten Willenserklärung im konkreten Einzelfalle gewesen ist. War der Wille der ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung abschliessenden Parteien darauf gerichtet, sofort einen solchen, oben geschilderten Schwebezustand hervorzurufen, so liegt in der aufschiebenden Bedingung keine Befristung. Wo wir dagegen dieser Absicht in dem bedingten Geschäfte nicht begegnen, haben wir es nicht nur mit einer Bedingung, sondern ausserdem auch mit einer Befristung zu thun. Dies letztere wird u. E. aber auch das Regelmässige sein, es wird das sein, wofür im Zweifel auch die Vermutung spricht. Denn es ist natürlicher, dass derjenige welcher die rechtlichen Wirkungen seiner Willenserklärung von einem ungewissen zukünftigen Umstande

abhängig macht, diese Wirkungen auch bis zum Eintritt jenes Ereignisses hinausschieben, das Abhängige nicht vor demjenigen will, von dem es abhängig sein soll. Verpflichte ich mich, dem A. 1000 zu geben, wenn das Ereignis X eintritt, so soll dies regelmässig nicht nur bedeuten, dass A. die 1000 nur erhalten soll, wenn X eintritt, sondern auch, dass A. die 1000 nicht eher erhalten soll, als bis X eingetreten ist.

Wir sind mithin zu folgendem Resultat gekommen:

»Es ist im Zweifel anzunehmen, dass derjenige, welcher will, dass ein gewisser rechtlicher Erfolg für den Fall einer gewissen Gestaltung der Verhältnisse eintrete, zu gleicher Zeit wolle, dass dieser Erfolg erst dann eintrete, wann sich die verlangte Gestaltung der Verhältnisse entschieden habe«.[93] oder mit andern Worten:

In der Suspensivbedingung liegt im Zweifel eine Befristung; eine andere Absicht ist nur dann anzunehmen, wenn besondere Anzeichen für dieselbe vorhanden sind«.[94] Aber es ist das erstere auch nur im Zweifel anzunehmen, das Gegenteil also nicht bloss dann, wenn eine ausdrückliche Erklärung dafür vorliegt, sondern auch dann, wenn die Umstände eine solche Auslegung der bedingten Willenserklärung gebieten.

Dieser Auffassung hat sich auch das B.G.B. angeschlossen, wie aus § 158,1 in Verbindung mit § 159

[93]) vergl. Windscheid I § 91.
[94]) vergl. Enneccerus S. 203.

hervorgeht. Danach enthält die aufschiebende Bedingung regelmässig eine Befristung, es sei denn, dass aus dem Inhalte des unter einer aufschiebenden Bedingung abgeschlossenen Rechtsgeschäftes eine andere Absicht der Parteien zu entnehmen ist.

II. Abschnitt.

Die rechtliche Behandlung der aufschiebenden Bedingung und des Anfangstermines.

I. Die Rechtslage während der Schwebezeit.

§ 10.

1. bei der aufschiebenden Bedingung.

Die Wirkung der aufschiebenden Bedingung besteht, wie wir oben gesehen haben, darin, dass sie das Eintreten der rechtlichen Wirkungen, auf welche die Willenserklärung gerichtet ist, von ihrer Erfüllung abhängig macht. Solange diese Erfüllung noch unsicher ist, tritt ein Schwebezustand ein — condicio pendet.

Während dieses Schwebezustandes ist die Kraft der Willenserklärung noch gehemmt. Die Hauptwirkung derselben, der Eintritt der gewollten rechtlichen Wirkung, ist noch nicht vorhanden. Daraus ergeben sich folgende Konsequenzen:

a) Wird ein Recht unter einer aufschiebenden Bedingung übertragen, so besitzt während der Schwebezeit

der Erwerber dasselbe noch nicht. Handelt es sich z. B. um Eigentumsübertragung, so bleibt pendente condicione der Veräussernde noch Eigentümer; ihm steht die rei vindicatio auch gegenüber dem bedingt Berechtigten[95] zu. Auch kann der bedingt Verpflichtete während der Pendenz über die Sache weiter verfügen, dieselbe veräussern, belasten in den durch § 161,1 B.G.B. gegebenen Schranken.

b) Wer unter einer aufschiebenden Bedingung zu leisten verpflichtet ist, braucht während der Pendenz nicht zu leisten. Wenn er gleichwohl, weil er die Bedingung nicht kennt oder für eingetreten hält, irrtümlich zahlt, so kann er das Geleistete mit der condictio indebiti zurückfordern.[96] Nun könnte man einwenden, es sei ja pendente condicione ungewiss, ob eine Schuld vorhanden sei oder nicht, während doch die condictio die Nichtexistenz der Schuld voraussetze. Doch müssen wir diesen Einwand zurückweisen: Denn wenn es auch ungewiss ist, ob eine Schuld existiert, so ist doch ganz gewiss, dass die bewirkte Leistung nicht der etwa

[95]) l. 66 D. de rei vind. 6,1. »Paulus libro secundo quaestionum. Non ideo minus recte quid nostrum esse vindicabimus, quod abire a nobis dominium speratur, si condicio legati vel libertatis extiterit. B.G.B. § 985 — Hat jedoch der Veräusserer den bedingt Berechtigten bereits in den Besitz der Sache eingesetzt, so wird dieser gegen die rei vindicatio des Veräusserers bis zur Entscheidung über den Eintritt oder das Ausfallen der Bedingung durch eine Einrede geschützt § 986 B.G.B.

[96]) l. 16 D. de cond. ind. 12,6. Pomponius libro quinto decimo ad Sabinum. Sub condicione debitum per errorem solutum pendente quidem condicione repetitur. B.G.B. § 812.

vorhandenen Schuld entspricht. Es ist aliud pro alio geleistet und durch die bewirkte Leistung konnte daher keine Tilgung der Schuld herbeigeführt werden. Dass aber die condictio indebiti begründet ist, wenn eine Leistung andern Inhaltes als des geschuldeten gemacht wurde, bedarf keines Beweises.[97]

Hat dagegen der bedingt Verpflichtete wissentlich während des Schwebezustandes geleistet, so ist darin zunächst nur eine Sicherheitsleistung zu erblicken und erst nach Eintritt der Bedingung einer Schuldtilgung.[98]

Wenn auch die Hauptrechtswirkung der Willenserklärung während der Schwebezeit noch nicht vorhanden ist, so ist die Willenserklärung doch mehr als eine für das Recht gar nicht existierende und aller Rechtswirkungen bare. Auch während der Pendenz hat das unter einer Suspensivbedingung abgeschlossene Rechtsgeschäft Wirkungen, nennen wir sie »Interimswirkungen,« da sie nur während der Schwebezeit vorhanden sind.[99] Denn das Rechtsgeschäft erzeugt eine Aussicht, eine Anwartschaft auf die rechtlichen Wirkungen, auf deren Hervorbringung es gerichtet ist, welche dem bedingt Berechtigten nicht mehr verbracht werden kann. Diese Anwartschaft ist nicht bloss eine rein thatsächliche Hoffnung, wie sie etwa dem gesetzlichen Erben einer noch lebenden Person in Ansehung des dereinstigen

---

[97]) Dies gilt nur mit der Einschränkung, dass keine sogen. datio in solutum vorliegt — B.G.B. § 363. — In diesem Falle würde natürlich die condictio indebiti ausgeschlossen sein.

[98]) vergl. l. 16 D. de solut. 46,3.

[99]) vergl. Zitelmann S. 126.

Nachlasses dieser Person zusteht, sondern sie ist schon an sich ein Recht, sie ist gleichsam ein Vorrecht, welches als Vorbereitung für das dereinstige unbedingte Recht dient. Es wird deshalb auch der bedingtVerpflichtete durch diese Anwartschaft schon jetzt gebunden: Er kann nicht mehr bewirken. dass für den Fall des Eintrittes der Bedingung die in Aussicht genommenen rechtlichen Wirkungen nicht oder nicht vollständig eintreten.

Diese Gebundenheit des unter einer aufschiebenden Bedingung Verpflichteten äussert sich:

a) hinsichtlich thatsächlicher nachteiliger Verfügungen: Der bedingt Verpflichtete hat sich pendente condicione jeder thatsächlichen Verfügung zu enthalten, durch welche die Verwirklichung des von der Bedingung abhängigen Rechtes vereitelt oder beeinträchtigt werden könnte — § 160,1 B.G.B. — Insbesondere darf er die bedingt geschuldete Sache nicht zerstören oder beschädigen. Bezüglich des Grades der Fahrlässigkeit, für welche der bedingt Verpflichtete einzustehen hat, schrieb der erste Entwurf des B. G. B. [100] vor, dass sich derselbe nach dem aus dem Rechtsgeschäfte sich ergebenden Rechtsverhältnisse bestimme. Diese Vorschrift wurde jedoch von der zweiten Kommission gestrichen, weil sie nicht für alle Fälle passe und auch, soweit sie zutreffe, entbehrt werden könne; sie

[100]) vergl. Entwurf I des B.G.B, § 134 Satz 2: »Die Fahrlässigkeit, für welche der Verpflichtete einzustehen hat, wird durch das aus dem Rechtsgeschäft sich ergebende Rechtsverhältnis bestimmt«.

passt nicht für bedingte Verfügungen.[101] Denn aus der Verfügung z. B. der Eigentumsübertragung ergiebt sich überhaupt kein Rechtsverhältnis, das, abgesehen von den allgemeinen Vorschriften über unerlaubte Handlungen, eine Verpflichtung des Verfügenden begründet. Aber der dieser Vorschrift zu grunde liegende Gedanke ist richtig. Das Mass der Sorgfalt, das der bedingt Verpflichtete anzuwenden hat, ist dasjenige, welches er anzuwenden haben würde, falls das Rechtsgeschäft unbedingt errichtet worden wäre, und das ist regelmässig die im Verkehr erforderliche Sorgfalt, — § 276,1 B. G. B. — Denn es wäre widersinnig, anzunehmen, dass jemand, der bei einem unbedingten Rechtsgeschäfte nur für grobe Fahrlässigkeit einzustehen hat, wie z. B. der Schenker — § 521 B.G.B. — während der Schwebezeit einer Bedingung strenger haften sollte. Bei einer bedingten Verfügung ist anzunehmen, dass hier dasjenige Rechtsverhältnis entscheidet, auf Grund dessen die Verfügung erfolgt. Erfolgt also z. B. die Verfügung auf Grund eines bedingten Kaufes, so ist jede Fahrlässigkeit zu vertreten.

b) hinsichtlich rechtlicher Verfügungen. In dieser Beziehung ist ein Unterschied zu machen zwischen bedingten obligatorischen und solchen Rechtsgeschäften, welche die Übertragung oder Aufhebung eines Rechtes, die Belastung einer Sache oder eines Rechtes zum Gegen-

[101]) Unter Verfügung im Sinne des B.G.B. werden diejenigen Rechtsgeschäfte verstanden, durch welche unmittelbar ein Recht übertragen, belastet, geändert oder aufgehoben wird. Vergl. Planck Note zum allgem. Teil Abschnitt III Nr. IX, 4 S. 148.

stand haben.[102] Der bedingt Verpflichtete ist bei dem einen wie bei dem andern Geschäft gebunden, sein rechtliches Können ist gelähmt. Aber die Tragweite dieser Gebundenheit ist eine verschiedene.

Das obligatorische Geschäft geht auf ein Leisten seitens des Schuldners an den Gläubiger; es besteht hier lediglich eine Beziehung zwischen diesen beiden Personen. Diese beschränkte Wirksamkeit des obligatorischen Geschäftes bringt es mit sich, das der Schuldner in der Verfügung über den Leistungsgegenstand selbst rechtlich nicht behindert wird: Durch eine solche Verfügung wird im Falle des Eintretens der Bedingung der nunmehr unbedingt gewordene Anspruch des Gläubigers auf die Leistung seitens des Schuldners nicht beschränkt. Hat der Schuldner über den Leistungsgegenstand verfügt, so liegt infolge dieser Verfügung eine gänzliche oder teilweise subjektive Unmöglichkeit der Leistung — oder nach Ausdrucksweise des B.G.B. Unvermögen des Schuldners zur Leistung vergl. z. B. § 279 — vor, sofern nicht der Schuldner in der Lage ist, sich den Leistungsgegenstand anderweitig zu verschaffen. Soweit aber die Leistung in Folge eines von dem Schuldner zu vertretenden Umstandes unmöglich wird, hat der Schuldner dem Gläubiger den durch die Nichterfüllung entstehenden Schaden zu ersetzen. — § 280 B.G.B. — bezw. demselben auf Verlangen das etwa erlangte Surrogat als Minimum des Schadensersatzes heraus zugeben — § 281 B.G.B. Die Verfügung des Schuldners bleibt aber wirksam.

[102]) vergl. B. Magdan, Die gesammten Materialen zum B.G.B. Bd. I S. 496.

Anders ist es dagegen bei den bedingten Geschäften der zweiten Art. In der bedingten Verfügung über ein Recht oder eine Sache liegt eine Machtentäusserung, welche es dem bedingt Verpflichteten unmöglich macht, über das Recht oder die Sache fernerhin anders zu verfügen als unter Wahrung der durch die bedingte Verfügung geschaffenen Rechtslage. Hat z. B. der Eigentümer einer beweglichen Sache[103] das Eigentum an der Sache unter einer aufschiebenden Bedingung an einen andern übertragen und überträgt es später, pendente condicione, in einer der durch §§ 929—931 B.G.B. bestimmten Weise nochmals auf einen Dritten, so wird mit der Erfüllung der Bedingung die spätere Übertragung unwirksam, und der Dritte ist der rei vindicatio seitens des vorher bedingt Berechtigten ausgesetzt. § 161,1 Satz 1 B.G.B. Hat ferner der Eigentümer einer Sache unter einer aufschiebenden Bedingung ein Recht an derselben bestellt und dann

---

[103]) Die Übertragung des Eigentums an einem Grundstücke unter einer aufschiebenden Bedingung ist unwirksam. Denn zu dieser Eigentumsübertragung gehört Auflassung und Eintragung im Grundbuche. § 925,1 B.G.B. Die Auflassung ist jedoch ein sogen. actus legitimus. Sie wird durch die Hinzufügung einer Bedingung unwirksam. § 925,2 B.G.B. Das einzige Hülfsmittel besteht darin, dass der Eigentümer des Grundstückes sich unter einer aufschiebenden Bedingung verpflichtet, das Eigentum am Grundstücke zu übertragen. Dieser bedingte obligatorische Anspruch kann im Grundbuche vorgemerkt werden, wodurch er dingliche Kraft erlangt und also fortan gegen jeden Dritten wirkt. § 883 B.G.B. Durch die Eintragung einer Vormerkung kann daher der Zweck, welcher nach dem bisherigen Rechte durch eine bedingte Eigentumsübertragung verfolgt wurde, im wesentlichen erreicht werden.

später die Sache weiter belastet, so geht im Falle des Eintrittes der Bedingung das damit unbedingt gewordene Recht dem später unbedingt bestellten Rechte vor. § 161,1 Satz 1 B.G.B. Ebenso wird, wenn jemand eine unter einer Suspensivbedingung übertragene oder erlassene Forderung nochmals, pendente condicione, überträgt oder verpfändet, die spätere Übertragung oder Verpfändung existente condicione unwirksam. § 161,1 Satz 1 B.G.B.

Die in der Gebundenheit des bedingt, Verpflichteten liegende Beschränkung der Verfügungsmacht ergreift alle Verfügungen, nicht nur die des bedingt Verpflichteten selber, sondern auch die während der Schwebezeit im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung oder durch den Konkursverwalter erfolgten. § 161,1 Satz 2 B.G.B.

Das bisher Ausgeführte müssen wir jedoch nach einer Richtung hin einschränken. Auch hier nimmt das B.G.B. Rücksicht auf den redlichen Dritten. Denn die Vorschriften zu Gunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, finden entsprechende Anwendung, § 161,3 B.G.B. Die von dem Gebundenen über den Gegenstand der Verfügung pendente condicione zu gunsten eines Dritten getroffene weitere Verfügung wird daher nicht unwirksam, wenn der Dritte sich hinsichtlich der Gebundenheit des Verfügenden in derselben Unkenntnis befindet, welche hinsichtlich des Mangels des Rechtes des Verfügenden für den Erwerb von einen Nichtberechtigten gefordert wird. Hängt nach

jenen Vorschriften[104] der Erwerb des Rechtes davon ab, dass der Erwerber die Nichtberechtigung des Verfügenden nicht kennt oder nicht kennen muss, oder dass seine Unkenntnis nicht auf grober Fahrlässigkeit beruht, so ist auch hier die Gebundenheit nur dann ohne Einfluss auf den Erwerb des Rechtes, wenn der Erwerber dieselbe nicht kennt oder nicht kennen muss, oder wenn seine Unkenntnis nicht auf grober Fahrlässigkeit beruht.

Die Interimswirkungen sind im einzelnen hauptsächlich folgende:

a) Der Rücktritt ist für die Parteien nur insoweit zulässig als auch bei dem unbedingten Geschäfte. Dies folgt ohne weiteres aus den allgemeinen Regeln über das Rücktrittsrecht mit Rücksicht darauf, dass auch das unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommene Rechtsgeschäft sofort zur Existenz gelangt.

b) Die durch das bedingte Rechtsgeschäft begründete Anwartschaft ist vererblich, soweit das unbedingte zur Entstehung gelangende Recht vererblich ist.[105] Dies hat zwar das B.G.B. nicht ausdrücklich bestimmt im Gegensatz zum ersten Entwurf desselben, welcher im § 132 die Vorschrift enthielt: »Das bedingte Recht und die bedingte Verpflichtung sind nach den für das

---

[104]) In Betracht kommen hier die §§ 407; 892; 932; 936; 1032; 1138; 1155; 1207; 1208; 1244.

[105]) § 4 J. de verb. oblig. 3,15. Ex condicionali stipulatione tantum spes est debitum iri, eamque ipsam spem transmittimus, si, prius quam condicio existat, mors nobis contigerit.

unbedingte Recht und die unbedingte Verpflichtung geltenden Vorschriften vererblich«. Doch wurde diese Bestimmung nicht in das B.G.B. aufgenommen, weil es selbstverständlich sei, dass die während der Schwebezeit bestehende Anwartschaft als ein Vermögenswert ebenso wie jeder andere Vermögensbestandteil auf die Erben übergehe.[106] Die Vererblichkeit gilt unbedingt für die durch ein bedingtes Rechtsgeschäft unter Lebenden geschaffene Anwartschaft mit der oben bereits gemachten Einschränkung, soweit das unbedingte zur Entstehung gelangende Recht vererblich ist. Dagegen gilt dies nicht bezüglich der Verfügungen von Todeswegen. Diese sind höchst persönlicher Natur; ihr Schwerpunkt liegt viel weniger darin, dass etwas weggegeben, als darin, dass einer bestimmten Person etwas zugewendet werden soll.[107] In diesem Sinne bestimmte das römische Recht, dass an die Stelle eines durch eine Verfügung von Todeswegen Bedachten, wenn er nicht bereits vor seinem Tode erworben habe, seine Erben nicht treten sollen.[108] Also keine Vererblichkeit der durch eine

[106]) vergl. Prot. Bd. I S. 181.

[107]) vergl. Windscheid Bd. I § 89.

[108]) l. 5 pr. § 2 D. quando dies legatorum 36,2. Ulpianus libro vicesimo ad Sabinum. Si post diem legati cedentem legatarius decesserit, ad heredem suum transfert legatum. — Sed si sub condicione sit legatum relictum, non prius dies legati cedit, quam condicio fuerit impleta, ne quidem si ea sit condicio, quae in potestate sit legatarii.

l. 42 pr. D. de oblig. et act. 44,7. Ulpianus libro vicesimo primo ad edictum. Is, cui sub condicione legatum est, pendente condicione non est creditor, sed tunc, cum exstiterit condicio, quamvis eum, qui stipulatus est sub condicione, placet etiam pendente condicione creditorem esse.

Verfügung von Todeswegen geschaffenen Aussicht. Dem entspricht auch die Bestimmung des B.G.B., dass, wenn der Erblasser eine letztwillige Verfügung unter einer aufschiebenden Bedingung gemacht habe, im Zweifel anzunehmen sei, dass die Zuwendung nur gelten solle, wenn der Bedachte den Eintritt der Bedingung erlebe. — § 2074 — Der vom Erblasser gesetzten Suspensivbedingung fügt das Gesetz im Zweifel noch eine zweite auf den Eintritt der ersten gerichtete Suspensivbedingung hinzu: Also auch hier im Zweifel keine Vererblichkeit der Anwartschaft. Dieser Bestimmung des § 2074 entsprechen auch die §§ 2108,2 und 2179.

c) Die Anwartschaft als ein Vermögenswert kann den Gegenstand von Rechtsgeschäften bilden. Der bedingte Anspruch ist unter denselben Voraussetzungen, welche für den unbedingten Anspruch massgebend sind, veräusserlich, verpfändbar und pfändbar.

d) Nach gemeinem Rechte hat der bedingt Verpflichtete Sicherheit zu leisten und zwar bei Vermächtnissen schlechthin, es sei denn, dass der Erblasser die Kaution erlassen habe,[109] bei Geschäften unter Lebenden im Falle der Gefährdung.[110] [111] Das B.G.B. giebt dem

---

[109]) l. 2 C. ut in possessionem legatorum 6,54. Divus Marus Stratonicae. Ipsis rerum experimentis cognovimus, ad publicam utilitatem pertinere, ut satisdationes, quae voluntatis defunctorum tuendae gratia in legatis et fideicommissis introductae sunt, eorumdem voluntate remitti pessint.

[110]) l. 41 D. de iudiciis 5,1. Papinianus libro undecimo quaestionum. In omnibus bonae fidei iudicis, cum nondum dies praestandae pecuniae venit, si agat aliquis ad interponendam cautionem, ex iusta causa condemnatio fit.

[111]) In ähnlicher Weise giebt auch das A.L.R. einen Anspruch auf Sicherstellung. Vergl. I, 14 § 5: »Derjenige, welchem

bedingt Berechtigten einen allgemein materiellrechtlichen Anspruch auf Sicherheitsleistung nicht. Nur in einzelnen Fällen hat es zum Schutze desselben eine Pflicht zur Sicherheitsleistung aufgestellt. Diese Fälle sind folgende:

α) Wenn der Schuldner einer bedingten Forderung eine juristische Person ist und sein Vermögen auf eine andere Person übertragen will, so muss er zunächst dem Bedingt Berechtigten Sicherheit leisten. § 52,2 B.G.B.

β) Zur Sicherung eines bedingten Anspruches auf Einräumung oder Aufhebung eines Rechtes an einem Grundstücke oder an einem das Grundstück belastenden Rechte oder auf Änderung des Inhaltes oder des Ranges eines solchen Rechtes kann eine Vormerkung in das Grundbuch eingetragen werden. § 883,1 B.G.B.

γ) Ist der Nachlass mit einer bedingten Verbindlichkeit belastet, so darf der Nachlassverwalter denselben erst dann dem Erben ausantworten, wenn dem bedingt Berechtigten Sicherheit geleistet ist, es sei denn, dass die Möglichkeit des Eintrittes der Bedingung eine so entfernte ist, dass die Forderung einen gegenwärtigen Vermögenswert nicht hat. § 1986,2 B.G.B.

---

der künftige Anfall einer Sache oder eines Rechtes . . . durch Willenserklärungen versichert ist, hat zur Erhaltung dieses seines Anfallsrechtes eben die Mittel, welche die Gesetze einem jeden Eigentümer an die Hand geben. Der C. c. gestattet dem bedingt Berechtigten »tous le actes conservatoires de son droit. art. 1180.

δ) Mehrere Miterben müssen bei der Auseinandersetzung das zur Berichtigung einer bedingten Forderung Notwendige zurückbehalten. § 2046,1 B.G.B.

ε) Der Testamentsvollstrecker kann die Herausgabe derjenigen Nachlassgegenstände, deren er zur Erfüllung seiner Obliegenheiten nicht bedarf, an den Erben solange verweigern, bis derselbe für die Vollziehung bedingter Vermächtnisse und Auflagen Sicherheit geleistet hat. § 2217,2 B.G.B.

Bei aufschiebend bedingten Rechten aller Art besteht ein Anspruch auf Sicherung, wenn die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung eines Arrestes oder zum Erlasse einer einstweiligen richterlichen Verfügung vorliegen, es sei denn, dass der bedingte Anspruch wegen der entfernten Möglichkeit des Eintrittes der Bedingung keinen gegenwärtigen Vermögenswert repräsentiert. C.P.O. §§ 916, 936. (Vergl. auch Entwurf I des B.G.B. § 133.) Die alte C.P.O. hatte keine Vorschrift über die Zulässigkeit des Arrestes und der einstweiligen Verfügung bei bedingten Ansprüchen gegeben. »Denn es habe bedenklich erscheinen müssen, bedingte Ansprüche ganz allgemein unbedingten gleichzustellen, solange die Wirkungen eines suspensiv bedingten Geschäftes für alle deutschen Rechtsgebiete nicht gemeinsam geregelt seien; andererseits fehle es an jedem Anlasse, den Arrest bei bedingten Ansprüchen gänzlich auszuschliessen. Denn soweit nach

dem materiellen Rechte pendente condicione Sicherheit für den Fall der Realisierung der durch den bedingten Anspruch eröffneten Aussicht verlangt werden könne oder mit der Begründung des bedingten Anspruches zugleich ein Anspruch auf Erhaltung desselben für den Fall des Eintrittes der Bedingung erwachse, stehe der Anspruch auf Kaution und Erhaltung des bedingten Rechtes einem unbedingten Anspruche gleich und sei deshalb der Sicherung durch Arrest empfänglich.«[112] Nachdem nunmehr durch das B.G.B. die Wirkungen des aufschiebend bedingten Geschäftes für alle deutschen Rechtsgebiete gemeinsam geregelt worden sind, hat deshalb auch die Novelle zur C.P.O. vom 17. Mai 1898 keinen Anstoss genommen, den Arrest und die einstweilige Verfügung zur Sicherung bedingter Ansprüche für zulässig zu erklären, sofern die allgemeinen gesetzlichen Voraussetzungen dafür vorliegen.

e) Der aufschiebend bedingte Anspruch wird im Konkurse sowohl des bedingt Berechtigten wie des bedingt Verpflichteten berücksichtigt. Derselbe gehört als ein Vermögenswert zur Konkursmasse im Konkurse des bedingt Berechtigten, wenn der unbedingte in dieselbe fallen würde. K.O. § 1. Der bedingt Berechtigte kann auf Grund seiner bedingten Forderung die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des bedingt Verpflichteten beantragen, seine Forderung zur Anmeldung bringen und zum Stimmen in der Gläubigerversammlung zugelassen werden. K.O. §§ 103; 3; 96; 168. Dagegen

---

[112]) Vergl. Motive zu § 796 der alten C.P.O.

kann er für seine bedingte Forderung, welche er auch im Wege der Aufrechnung geltend machen kann,[113] einstweilen keine Befriedigung, sondern nur Sicherung verlangen, welche in der Weise aufgeführt wird, dass sowohl bei den Abschlagszahlungen als auch bei der Schlussverteilung der Betrag der bedingten Forderung ganz bezw. bis zu der durch Aufrechnung zu tilgenden Höhe hinterlegt wird, bei der Schlussverteilung jedoch nur dann, wenn nicht die Möglichkeit des Eintrittes der Bedingung eine so entfernte ist, dass die bedingte Forderung einen gegenwärtigen Vermögenswert nicht hat. Liegt der letztere Fall vor, so wird der bei den Abschlagszahlungen für die bedingte Forderung hinterlegte Betrag für die Schlussverteilung frei. KO. §§ 54,3; 67; 154,2; 156; 168,1; 171.

f) Endlich äussert sich die durch den aufschiebend bedingten Anspruch pendente condicione geschaffene Anwartschaft noch insofern, als auch für eine bedingte Verbindlichkeit eine Bürgschaft übernommen — § 765,2 B.G.B. — und dieselbe durch Bestellung einer Hypothek an einem Grundstücke oder durch Begründung eines Faustpfandes an einer beweglichen Sache gesichert werden kann. §§ 1113,2; 1204,2 B.G.B.

---

[113]) vergl K.O. § 54. Ausserhalb des Konkurses ist die Aufrechnung mit einer bedingten Forderung unzulässig. § 387 B.G.B.

§ 11.

2. bei dem Anfangstermine.

Wie bei der aufschiebenden Bedingung, so besteht auch bei dem Anfangstermine zunächst ein Schwebezustand bis zum Eintritte des Termines. Auch das befristete Rechtsgeschäft setzt einen vorübergehenden Zustand: Solange der Termin noch nicht herangekommen ist, hat der Berechtigte das befristete Recht entweder noch garnicht oder wenigstens noch nicht in seinem vollen Umfange erworben, aber er besitzt eine Anwartschaft auf den Erwerb, ein Vorrecht. Erst mit dem Eintritte des Termines fällt ihm das volle Recht zu.

Bezüglich der Interimswirkungen gelten die darüber oben bei der aufschiebenden Bedingung vorgetragenen Grundsätze, nur fällt alles weg, was sich dort auf die Ungewissheit jener Gestaltung bezieht. Infolgedessen sind hier folgende Unterschiede zu machen:

a) Während der bedingt Verpflichtete, welcher irrtümlich, weil er die Bedingung nicht kannte oder für erfüllt hielt, pendente condicione leistete, mit der condictio indebiti das Geleistete zurückfordern kann, hat ein solches Rückforderungsrecht derjenige, der eine betagte Verbindlichkeit vorzeitig erfüllt, nicht. Dies bezeugen mehrfach mit klaren Worten die Quellen.[114]

---

[114]) vergl. z. B. l. 10 D. de cond. ind. 12,6. Paulus libro septimo ad Sabinum. In diem debitor adeo debitor est, ut ante diem solutum repetere non possit.

l. 17. D. h. t. 12,6. Ulpianus libro secundo ad edictum. Nam si, cum moriar, dare promisero et antea solvam, repetere me non posse Celsus ait: quae sententia vera est.

Der Grund liegt auf der Hand: Bei dem aufschiebend bedingten Anspruche steht noch nicht fest, ob er überhaupt zur Existenz gelangt. Der bedingt Verpflichtete ist daher pendente condicione noch nicht Schuldner. Dagegen ist der unter einer aufschiebenden Befristung Verpflichtete, da, wie oben dargelegt, bei den obligatorischen Geschäften trotz des hinzugefügten Anfangstermines die Obligation sofort entsteht und nur ihre Geltendmachung aufgeschoben wird, sogleich mit dem Abschlusse des Geschäftes Schuldner geworden. Leistet er vor dem Eintritte des Termines, so hat er nur die ihm obliegende Verbindlichkeit vorzeitig erfüllt. Dem entsprechend bestimmt auch das B.G.B., dass, wenn eine betagte Verbindlichkeit vorzeitig erfüllt wird, die Rückforderung ausgeschlossen ist. § 813,2 B.G.B. Ja,

---

l. 56 D. h. t. 12,6. Papinianus libro octavo quaestionum. Sufficit ad causam indebiti incertum esse, temporaria sit an perpetua exceptionis defensio. Nam si qui, ne conveniatur, donec Titius consul fiat, paciscatur, quia potest Titio decedente perpetua fieri exceptio, quae ad tempus est Titio consulatum ineunte, summa ratione dicetur. quod interim solvitur, repeti: ut enim pactum, quod in tempus certum collatum est, non magis inducit condictionem, quam si ex die debitor solvit, ita prorsum defensio iuris, quae causam incertam habet, condictionis instar optinet.

Den Ausschluss der condictio indebiti durch Berufung auf den Satz: dolo facit, qui petit, quod redditurus est (vergl. l. 173 § 3 D. de div. reg. iuris antiqui 50,17.) zu beweisen, ist unrichtig. Dieser Satz ist nur anwendbar, wenn die Verpflichtung zum reddere schon existiert und fällig ist; überdem würde er auch nur eine exceptio gegen die condictio gewähren, während die oben angeführten Stellen auf ipso iure Ausschluss der condictio indebiti hindeuten: »repetereme non posse; non inducit condictionem.« (vergl. Enneccerus S. 327.)

der Schuldner ist nicht einmal berechtigt, Zwischenzinsen abzuziehen §§ 813,2; 272 B.G.B. Im Einklang hiermit steht auch die Bestimmung des § 271 B.G.B., dass, wenn eine Zeit für die Leistung bestimmt ist, im Zweifel anzunehmen sei, dass der Gläubiger die Leistung nicht vor der Zeit verlangen, der Schuldner sie aber vorher bewirken könne.

b) Ein weiterer Unterschied ergiebt sich hinsichtlich der Vererblichkeit der Anwartschaft. Während die durch ein bedingtes Geschäft geschaffene Aussicht nicht schlechthin vererblich ist, sondern in dieser Beziehung ein Unterschied zwischen Rechtsgeschäften unter Lebenden und von Todeswegen zu machen ist, ist die durch ein betagtes Rechtsgeschäft geschaffene Anwartschaft im Zweifel immer vererblich. Dieser Unterschied ist ebenfalls aus der verschiedenartigen Natur dieser beiden Institute zu erklären. Da der Eintritt des »dies« sicher ist, so besitzt schon vor dem Eintritte desselben der Berechtigte eine Anwartschaft, ein Vorrecht, von dem er mit voller Sicherheit annehmen kann, dass es durch den Ablauf eines gewissen Zeitabschnittes zu einem vollwertigen Rechte auswachsen wird. Ein derartig qualificiertes Vorrecht muss man aber als einen greifbaren Vermögensbestandteil des Berechtigten betrachten, es läge denn der Termin in so weiter Ferne, dass die Anwartschaft einen gegenwärtigen Vermögenswert nicht haben kann. Als Vermögensbestandteil ist das betagte Recht im Zweifel immer vererblich. Denn mit dem Tode einer Person geht deren Vermögen als ganzes

auf eine oder mehrere andere Personen (Erben) über § 1922,1 B.G.B.

c) Auch im Konkurse findet die betagte Verbindlichkeit während der Schwebezeit eine andere Behandlung als die bedingte. Sie wird als eine unbefristete, sofort fällige behandelt[115], und es wird daher sowohl bei den Abschlagszahlungen wie bei der Schlussverteilung der auf sie entfallende Betrag sofort ausbezahlt. KO. § 65,1. Bei dem Setzen dieser Vorschrift der K.O. ist der Gesetzgeber von dem schon mehrfach berührten Gesichtspunkt ausgegangen, dass der Gläubiger einer befristeten Forderung bereits ein festes Recht darauf erworben habe.

Jedoch mindert sich eine betagte unverzinsliche Forderung auf den Betrag, welcher mit Hinzurechnung der gesetzlichen Zinsen desselben für die Zeit von der Eröffnung des Verfahrens bis zur Fälligkeit dem vollen Betrage der Fordernng gleichkommt. K.O. § 65,2.

d) Endlich müssen wir noch auf eine unterschiedliche Behandlung der aufschiebend bedingten und der betagten Verbindlichkeit während des Schwebezustandes eingehen, welche sich aus der C.P.O. ergiebt. Diese gestattet nämlich die Anstellung der Leistungsklage bei einer betagten Verbindlichkeit auch schon vor Eintritt

---

[115]) Ebenso wird der betagte Anspruch in dem Verfahren zum Zweck der Zwangsversteigerung eines Grundstückes behandelt. Vergl. Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897 § 111: Ein betagter Anspruch gilt als fällig. Ist der Anspruch unverzinslich, so gebührt dem Berechtigten nur die Summe, welche mit Hinzurechnung der gesetzlichen Zinsen für die Zeit von der Zahlung, bis zur Fälligkeit dem Betrage des Anspruches gleichkommt.

des Termines, besonders aber auch dann, wenn den Umständen nach die Besorgnis gerechtfertigt erscheint, dass der Schuldner sich der rechtzeitigen Bewirkung der Leistung entziehen werde. C.P.O. §§ 257—259. Bei einem aufschiebend bedingten Anspruche ist dagegen die Erhebung der Leistungsklage pendente condicione unzulässig, weil eben noch unsicher ist, ob überhaupt geleistet werden muss. Eine pendente condicione etwa erhobene Leistungsklage wäre abzuweisen. Wohl aber könnte der bedingt Berechtigte bezw. Verpflichtete während der Pendenz eine Klage auf Feststellung des bedingten Rechtsverhältnisses erheben, sofern er ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältniss durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. C.P.O. § 256.

II. Die Rechtslage nach der Entscheidung.

§ 12.

1. Die Entscheidung erfolgt im negativen Sinne.

Es liegt auf der Hand, dass der im vorigen Abschnitt geschilderte Schwebezustand nicht fortdauern kann, sondern dass einmal ein Zeitpunkt kommen muss, welcher die Entscheidung bringt. Diese Entscheidung kann nun im negativen und im positiven Sinne erfolgen.

Betrachten wir zunächst die erste Möglichkeit: Die Bedingung fällt aus — condicio deficit —. Zur Deficienz der Bedingung ist erforderlich, dass eine That-

sache eintritt, welche die bisherige Möglichkeit der Erfüllung der Bedingung völlig beseitigt. Es können jedoch Fälle eintreten, wo die Deficienz der Bedingung verhindert worden ist, wo also eigentlich ihre Erfüllung anzunehmen wäre, wo aber gerade die Art und Weise, wie dies geschehen ist, als ein Rechtsgrund dafür erscheint, dass das bedingte Rechtsgeschäft nicht zu der Wirksamkeit gelangt, welche es durch die Erfüllung der Bedingung erlangen sollte. In einem solchen Falle wird trotz der eigentlichen Erfüllung kraft positiver Rechtsvorschrift die Deficienz der Bedingung fingiert. Es gilt der Satz: »Dolus pro non impleta condicione est«. Wird der Eintritt der Bedingung von der Partei, zu deren Vorteil er gereicht, wider Treu und Glauben herbeigeführt, so gilt der Eintritt als nicht erfolgt. § 162,2 B.G.B.

Der Ausfall der Bedingung hat nun die Bedeutung, dass das unter Beifügung der aufschiebenden Bedingung vorgenommene Rechtsgeschäft die gewollten rechtlichen Wirkungen nicht hervorbringen kann.[116] Es wäre nicht richtig, zu behaupten, es sei nun schlechthin so anzusehen, als sei das Rechtsgeschäft überhaupt nicht errichtet worden. Das Rechtsgeschäft ist errichtet und bleibt errichtet. Nehme ich z. B. eine Erbeseinsetzung unter einer aufschiebenden Bedingung vor, so ist die Erbeseinsetzung auch bei Ausfall der Bedingung vorhanden,

[116]) Dem entspricht die Vorschrift des § 131,1 des ersten Entwurfes des B.G.B.: »Fällt die aufschiebende Bedingung aus, so ist der Eintritt der von der Bedingung abhängig gemachten rechtlichen Wirkungen ausgeschlossen.«

aber sie ist ohne Wirksamkeit. Denn wenn ich z. B. den A. als meinen Erben einsetze unter der aufschiebenden Bedingung, dass er meiner Wittwe 1000 gebe, so sage ich damit nicht: »Wenn er meiner Wittwe 1000 nicht giebt, so setze ich ihn nicht zum Erben ein«, sondern: »So will ich nicht, dass meine Erbeseinsetzung wirksam werde«. Aber eben, weil sie keine Wirksamkeit hat, ist es hinsichtlich der rechtserzeugenden Kraft der bedingten Willenserklärung in Wirklichkeit so zu nehmen, als wenn sie garnicht ausgesprochen wäre. Ebenso verhält es sich mit allen Verfügungen, welche in Erwartung des Eintrittes der Bedingung in der Zwischenzeit getroffen worden sind, gleich wie umgekehrt alle in der Erwartung des Ausfallens der Bedingung inzwischen getroffenen Verfügungen jetzt bekräftigt werden, wie wenn sie sofort vollwirksam gewesen wären. Ferner sind alle in der Zwischenzeit zur Sicherung des bedingten Rechtes getroffenen Massregeln nunmehr aufzuheben. Insofern kann man also von einer rückwirkenden Kraft des Ausfallens der aufschiebenden Bedingung sprechen.

Die verschiedenen Äusserungen dieser Rückwirkung des Nichteintrittes der aufschiebenden Bedingung, welche sich aus den besondern Umständen der einzelnen Fälle ergeben können, erschöpfend aufzuzählen, würde uns zu weit führen. Wir begnügen uns daher, für alle derartigen Beziehungen festzuhalten, dass »die Bedeutung des Ausfallens der Suspensivbedingung für das Rechtsverhältnis, welches durch die bedingte Willenserklärung

geschaffen werden sollte, in der Vernichtung der bisher vorhanden gewesenen Möglichkeit seiner wirklichen Entstehung besteht«.[117] Hat also z. B. bei einem bedingten Kaufe der Käufer die gekaufte Sache bereits in seinem Besitz gehabt und Früchte davon bezogen, so muss er diese Früchte nunmehr dem Verkäufer herausgeben oder ersetzen: Es war ihm bisher möglich — vergl. § 159 B.G.B. —, dass sie ihm gehören sollten, nicht dem Verkäufer, nun, bei dem Ausfallen der Bedingung, es ist nicht mehr möglich.

Dass eine Entscheidung im negativen Sinne bei der eigentlichen Befristung nicht erfolgen kann, liegt auf der Hand. Dies folgt ohne weiteres aus der oben gegebenen Begriffsbestimmung der Befristung als der einer Willenserklärung willkürlich gemachten Hinzufügung des Inhaltes, dass die gewollten rechtlichen Wirkungen erst mit dem Eintritte eines zukünftigen »gewissen« Ereignisses beginnen sollen. Der Begriff der echten Befristung verlangt es, dass von vornherein sicher und gewiss ist, dass das Ereignis eintreffen wird. Ein Ausfallen des Anfangstermines ist daher unmöglich.[118]

2. Die Entscheidung erfolgt im positiven Sinne.

§ 13.

a) bei der Suspensivbedingung.

Wir kommen nunmehr zu der zweiten Möglichkeit: Die Entscheidung erfolgt im positiven Sinne —

[117]) vergl. v. Scheurl S. 230.

[118]) Wenn wir hier von einer echten Befristung sprechen, so meinen wir damit den dies certus an. Der »dies incertus an et

condicio existit aut impletur. Zur Erfüllung der Bedingung ist erforderlich, dass die durch Aufstellung der Bedingung vorgesehene Möglichkeit sich genau so verwirklicht, wie es bei einem einseitigenRechtsgeschäfte von dessen Urheber, bei einem Vertrage von den sämtlichen Kontrahenten, indem die Bedingung ausgesprochen wurde, vorausgesetzt worden ist. Es muss daher, wenn von einer Thatsache behauptet wird, es sei durch sie die Bedingung in Erfüllung gegangen, zu ermitteln gesucht werden, ob diese Thatsache ihrer Beschaffenheit nach wirklich und genau der Vorstellung entspricht, welche man sich bei dem Aussprechen der Bedingung von der Verwirklichung der damit vorgesehenen Möglichkeit machte. Hierauf lassen sich alle Regeln, welche teils das Gesetzesrecht teils die Rechtswissenschaft zur Beantwortung der Frage, wann eine bestimmte Bedingung als erfüllt anzusehen ist, zurückführen.[119] [120]

»quando« ist, wie wir oben § 8 ausgeführt haben, eine Bedingung, der »dies incertus an, certus quando« in der Regel eine Kumulation von Bedingung und Befristung, unter Umständen reine Befristung.

[119]) vergl. v. Scheurl S. 157.

[120]) Wir sehen hier davon ab, eingehender die Frage zu erörtern, wann die verschiedenartigen Bedingungen als erfüllt anzusehen sind. (vergl. hierüber Windscheid I § 92, Dernburg I § 110). Das B.G.B. hat im allgemeinen keine positiven Regeln darüber gegeben. Diese Frage kann daher lediglich nach Lage des Einzelfalles auf Grund freier Auslegung der Rechtsgeschäfte beurteilt werden. Zweifel können namentlich dann entstehen, wenn die Bedingung auf eine Handlung des bedingt Berechtigten gestellt ist z. B. »Ein Pfarrer vermacht seiner frühern Magd, die liederlich geworden ist, eine Rente unter der Bedingung, dass ihr anstössiges Leben authöre. Diese hat aber keine Lust dazu. Da wird das Mädchen geisteskrank und kommt in ein

Es können nun auch Fälle eintreten, wo die Erfüllung der aufschiebenden Bedingung verhindert worden ist und also eigentlich ihr Ausfallen anzunehmen wäre, wo aber gerade die Art und Weise, wie dies geschehen ist, als ein Rechtsgrund dafür erscheint, dass das bedingte Rechtsgeschäft zu der Wirksamkeit gelangt, welche es durch die Erfüllung der Bedingung erlangen sollte. Deshalb galt schon im gemeinen Recht die Regel, dass die Bedingung als erfüllt anzusehen ist, wenn ihre Erfüllung durch denjenigen verhindert wird, welcher an ihrer Nichterfüllung ein Interesse hat. Dabei ist es nicht notwendig. dass derjenige, welcher im Falle des Eintrittes der Bedingung verpflichtet werden soll, die Erfüllung durch ein arglistiges, unmittelbar oder ausschliesslich auf Benachteiligung der andern, am Eintritt der Bedingung interessierten Personen berechnetes Verhalten verhindert, sondern es genügt ein

---

Irrenhaus, wo es seitdem ehrsam lebt, ohne irgend welchen Anstoss zu erregen«. Oder ein anderes Beispiel: M. schenkt dem N. eine Summe unter der Bedingung, dass dieser seine hässliche Klage wider seine Geschwister zurückziehe. N. erklärt sich zur Klagezurücknahme bereit, erhält aber nicht die erforderliche Einwilligung seiner Geschwister«. (Vergl. Cosack I § 63 S. 193.) Im erstern Falle ist im Sinne des Erblassers zu sagen, dass die Bedingung trotzdem nicht erfüllt ist; dagegen halten wir im zweiten Falle die Bedingung für eingetreten; hier steht u. E. die Bereitschaft des bedingt Berechtigten zur Vornahme der Handlung der vollzogenen Handlung gleich. — Nur für letztwillige Verfügungen hat das B.G.B. eine positive Auslegungsregel aufgestellt, nämlich die, dass eine Bedingung, die den Vorteil eines Dritten bezweckt, im Zweifel als eingetreten gilt, wenn der Dritte die erforderliche Mitwirkung verweigert. §§ 2076, 2279.

der Absicht der Interessenten zuwiderlaufendes, auf Deficienz der Bedingung gerichtetes Handeln.[121] Denn wer eine bedingte Verpflichtung auf sich nimmt, ist schon vor Eintritt der Bedingung insoweit gebunden, dass er nicht einseitig auf eine dem Sinne des Rechtsgeschäftes zuwiderlaufende Weise den Eintritt der Bedingung verhindern darf, und thut er es gleichwohl, so gilt die Bedingung als erfüllt, seine Verpflichtung wird zu einer unbedingten. Ist also eine durch Vertrag übernommene Verpflichtung in Frage, so gilt die Bedingung als erfüllt, wenn der bedingt Verpflichtete durch Verhinderung ihres Eintrittes der Tendenz des Vertrages bewusstermassen zuwiderhandelt, mag auch der nächste Zweck seines Handelns ein anderer als der sein, die bedingte Verpflichtung unwirksam zu machen. Es ist daher keineswegs, was manche behaupten, zum Eintritt der oben aufgestellten Regel Dolus des bedingt Verpflichteten notwendig; erforderlich ist vielmehr nur, dass er die Erfüllung wider den Sinn

---

[121]) vergl. l. 50 D. de contr. empt. 18,1. Ulpianus libro undecimo ad edictum . . . ego etiam ex vendito agi posse puto quasi impleta condicione, cum per emptorem stet, quo minus impleatur.

l. 85 § 7 D. de verb. oblig. 45,1. Paulus libro septuagesimo quinto ad edictum. Quicumque sub condicione obligatus curaverit, ne condicio exsisterit, nihilominus obligatur.

l. 161 D. de div. reg. iuris antiqui 50,17. Ulpianus libro septuagesimo septimo ad edictum. In iure civili receptum est, quotiens per eum, cuius interest condicionem non impleri, fiat quominus impleatur, perinde haberi, ac si impleta condicio fuisset.

des Geschäftes absichtlich vereitelt.[122] Folgendes Beispiel diene zur Erläuterung:

Es ist zwischen A. und B. vereinbart worden, es solle A. zur Zahlung des Kaufpreises für das ihm von B. überlassene Patentrecht nur dann verpflichtet sein, wenn C. seine kontraktlich mit A. vereinbarte Stellung im Oktober 1901 antrete und mindestens ein Jahr lang bekleide — ohne dass B. irgend welche Garantie für die Tadellosigkeit der Dienstleistung des C. übernimmt, — das Eigentumsrecht am Patent aber unter allen Umständen dem A. verbleiben.[123] Nun kündigt A. dem C. vor Ablauf des Dienstjahres den Dienst wegen eines geringfügigen Dienstvergehens, ohne jedoch dabei die Absicht zu haben, durch Auflösung des Dienstverhältnisses zu seinem Vorteil und zum Nachteil des B. den Eintritt der Bedingung zu verhindern. Hier gilt trotzdem die Bedingung als erfüllt, und A. muss den Kaufpreis zahlen. Denn die Bedingung ist, abgesehen von dem rechtzeitigen Dienstantritt, darauf gerichtet, dass C's. dienstliches Verhältnis zu A. auf die Dauer eines Jahres thatsächlich bestehen bleibe. Auch ist nicht anzunehmen, in Anbetracht dessen, dass A. das Patent in jedem Falle behalten, die Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises aber von ein-

[122]) vergl. Windscheid I § 92 Note 10; Dernburg I § 109 Nr. 2a; Waechter, Pandekten I S. 381 ff.; Waechter, Württemb. Privatr. II, S. 694 ff.; Wendt S. 143 ff.; R.O.H.G. Bd. XXI S. 125; R.G. Bd. X S. 296; XIV S. 161; Seuffert's Archiv Bd. XXXVI Nr. 9.

[123]) R.O.H.G. Bd. XXI S. 126.

jähriger Dienstdauer abhängen soll, dass es nach der Absicht der Parteien von der Willkür des A. abhängen soll, ob A. das Dienstverhältnis mit C. ein Jahr lang fortsetzen oder durch vorzeitige Auflösung desselben den Eintritt der Bedingung verhindern will. Vielmehr muss man es als zweifellosen Vertragswillen der Parteien ansehen, dass A. sich jeder Einwirkung auf die vorzeitige Beendigung des Dienstverhältnisses zu enthalten hat, und dass er, wenn er gleichwohl dessen vorzeitige Beendigung ohne besonders wichtigen Grund herbeiführt, dem Sinne des Vertrages zuwiderhandelt.

In demselben Sinne ist auch die Bestimmung des B.G.B., wonach die Bedingung als eingetreten gilt, wenn der Eintritt derselben von der Partei, zu deren Nachteil er gereichen würde, wider Treu und Glauben verhindert wird, aufzufassen. § 162,1 B.G.B. Denn diese Bestimmung hat solche Fälle im Auge, in denen die Absicht der Parteien bei der Vornahme des bedingten Rechtsgeschäftes dahin geht, dass eine Einwirkung der einen oder andern Partei auf den Ausfall oder Eintritt der Bedingung nicht stattfinden soll. Eine solche Treu und Glauben verletzende Einwirkung ist u. E. nicht bloss dann als vorliegend anzusehen, wenn derjenige, dem der Eintritt der Bedingung nachteilig sein würde, auf den Nichteintritt der Bedingung hinarbeitet ausschliesslich in der Absicht, denjenigen, zu dessen Vorteil der Eintritt der Bedingung sein würde, zu benachteiligen,

sondern auch in den Fällen, in welchen der bedingt Verpflichtete den Eintritt der Bedingung in einer dem Sinne oder der Tendenz des Rechtsgechäftes zuwiderlaufenden Weise verhindert. Damit die Vorschrift des § 162,1 Anwendung finden kann, ist nicht notwendig, dass die Absicht des Handelnden unmittelbar auf die Vereitlung des Bedingungseintrittes gerichtet zu sein braucht, es genügt vielmehr schon ein bewusst pflichtwidriges Eingreifen in den Gang der Bedingung mit dem Erfolg, dass der Eintritt der Bedingung thatsächlich verhindert wird.[124]

Wenden wir uns nunmehr zu den an den Eintritt der Bedingung sich knüpfenden Folgen.

Mit dem Eintritte der aufschiebenden Bedingung wird der rechtsgeschäftliche Thatbestand vervollständigt: Die Willenserklärung, der die Bedingung hinzugefügt wurde, tritt in volle Wirksamkeit und erzeugt nunmehr die beabsichtigten rechtlichen Wirkungen, und zwar treten dieselben ipso iure ein, ohne dass es einer weiteren Willenserklärung bedürfte — § 158 B.G.B. Freilich kommen nur diejenigen Rechtswirkungen zur Entstehung, für welche die Parteien den Grund gelegt haben, also z. B. kein Eigentumserwerb, wenn die Parteien nur einen bedingten Kauf abgeschlossen hatten.

Hier wirft sich uns zunächst die Frage auf, ob der Eintritt der aufschiebenden Bedingung dingliche oder

---

[124]) Vergl. Prot. Bd. I. S. 184.

obligatorische Wirkung hat. Diese Frage fällt, wie aus dem Begriffe dieses Geschäftes ohne weiteres hervorgeht, bei obligatorischen Geschäften weg, weil dieselben stets nur eine Verpflichtung begründen; sie kann daher nur bei bedingten Verfügungen, d. h. denjenigen Rechtsgeschäften, durch welche unmittelbar ein Recht übertragen, belastet, geändert oder aufgehoben wird,[125] in Betracht kommen: Wird nun die mit der Verfügung bezweckte Rechtsänderung durch den Eintritt der Bedingung von selbst herbeigeführt oder nur ein Anspruch auf Herstellung dieser Rechtsänderung erzeugt? Das bisherige Recht ist in dieser Frage zu keiner befriedigenden Lösung gekommen.[126] Im B.G.B. ist dagegen die Lösung klar und deutlich für die unmittelbare Wirkung erfolgt; denn »mit dem Eintritte der Bedingung tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung ein« — § 158 B.G.B. Eine Ausnahme besteht nur in den Fällen, in denen die Verfügung über ein dingliches Recht einer besondern Form bedarf z. B. Eintragung im Grundbuche bei Belastung eines Grundstückes mit einem Rechte u. s. w. § 873 B.G.B. oder Übergabe der beweglichen Sache bei der Eigentumsübertragung — § 929 B.G.B. — und diese Form nicht gewahrt ist. Hier folgt aus den allgemeinen Grundsätzen, dass das dingliche Recht vor Beobachtung dieser Form nicht erworben werden kann.[127] Ebenso besteht eine Aus-

[125]) vergl. Planck, Vorbemerkungen zum Abschnitt III des allgem. Teiles Nr. IX, 4 S. 148.

[126]) vergl. u. a. Vangerow Pand. I § 96 S. 149 ff.

[127]) vergl. Crome I § 100.

nahme, wenn ein dingliches Recht überhaupt nicht bedingt übertragen werden kann, wie z. B. das Eigentum an einem Grundstücke. Denn hierzu ist Auflassung und Eintragung im Grundbuche erforderlich. § 925,1 B.G.B. Eine Auflassung unter einer Suspensivbedingung ist aber unwirksam. § 925,2 B.G.B.

Somit wird also mit Eintritt der aufschiebenden Bedingung der ehemalige Anwärter nach Massgabe der nunmehr eintretenden definitiven Geschäftswirkung unmittelbar vollberechtigt und kann sein Recht gegen jeden geltend machen z. B. das erlangte Eigentum, Pfandrecht u. s. w., soweit es eben geht, also vorbehaltlich der z. B. durch § 161,3 B.G.B. gegebenen Schranken.

Schliesslich bleibt hier noch die Frage zu erörtern, von welchem Zeitpunkte an die an den Eintritt der aufschiebenden Bedingung geknüpften Wirkungen datieren: Vom Zeitpunkte des Eintrittes der Bedingung an oder mit Rückziehung auf die Vergangenheit, oder mit andern Worten: Wirkt der Eintritt der Bedingung ex nunc oder ex tunc? [128]

Diese Frage hängt eng mit der bereits früher[129] behandelten Frage, ob in der aufschiebenden Bedingung stets auch zugleich eine Befristung enthalten ist, zu-

[128]) Diese Kontroverse ist eine viel besprochene des gemeinen Rechtes. Wir wollen davon absehen, auf die Geschichte derselben näher einzugehen, sondern verweisen auf Windscheid I § 91 Anmerkung 1, Dernburg I § 111 Anmerkung 5 und besonders auf die dort verzeichnete Litteraturangabe.

[129]) vergl. oben § 9.

sammen. Nach dem in dieser Frage oben gewonnenen Resultate, wonach im Zweifel in der aufschiebenden Bedingung stets eine Befristung liegt, das Gegenteil nur dann gilt, wenn besondere Anzeichen dafür vorhanden sind, müssen wir die hier aufgestellte Frage dahin entscheiden, dass der Eintritt der aufschiebenden Bedingung der Regel nach nur Wirkungen ex nunc erzeugt d. h. also, dass es nach ihrer Erfüllung in der Regel nicht so gehalten wird, als wäre die nun eingetretene rechtliche Wirkung bereits zur Zeit der Abgabe der Willenserklärung vorhanden gewesen. Denn es ist im Zweifel, wie wir oben gesehen haben, anzunehmen, dass derjenige, welcher will, dass ein gewisser rechtlicher Erfolg für den Fall einer gewissen Gestaltung der Verhältnisse eintrete, zu gleicher Zeit wolle, dass dieser Erfolg erst dann eintrete, wann sich die verlangte Gestaltung der Verhältnisse entschieden habe. Aber es ist dies nur im Zweifel anzunehmen, das Gegenteil d. h. Wirkungen ex tunc also nicht nur dann, wenn dies die Parteien ausdrücklich erklärt haben, sondern auch dann, wenn die nähern Umstände eine derartige Auslegung der bedingten Willenserklärung gebieten.

Nach dieser Richtung hin hat auch das B.G.B Stellung zu dieser Streitfrage genommen. Als Regel gilt, dass der Bedingungseintritt nur Wirkungen ex nunc erzeugt. Das Gegenteil aber, d.h.Wirkungen ex tunc, kann durch Parteiwillkür geschaffen werden. Denn die Parteien

können ein Interesse daran haben, dass nach Erfüllung der aufschiebenden Bedingung das Rechtsverhältnis unter ihnen so beurteilt werde, als seien die Wirkungen des Rechtsgeschäftes schon in einem frühern Zeitpunkte, insbesondere zur Zeit der Errichtung des Rechtsgeschäftes eingetreten. Kraft des Parteiwillens wird dann der Eintritt der Bedingung auf diesen früheren Zeitpunkt zurückbezogen. Von Wert kann dies namentlich sein wegen des Früchtebezuges, der Tragung der Gefahr, des Ersatzes von Aufwendungen u. s. w. Ein derartiger Parteiwille ist aber nicht bloss dann anzunehmen, wenn er ausdrücklich erklärt worden ist, sondern, wie wir vorhin ausgeführt haben, auch dann, wenn die nähern Umstände eine solche Auslegung des bedingten Rechtsgeschäftes begründen.

Auf jeden Fall aber hat diese auf Parteiwillkür beruhende Rückziehung des Bedingungseintrittes nur obligatorischen Charakter. Denn das B.G.B. bestimmt, dass, wenn nach dem Inhalte des Geschäftes die an den Eintritt der Bedingung geknüpften Folgen auf einen frühern Zeitpunkt zurückbezogen werden sollen, die Beteiligten im Falle des Eintrittes der Bedingung verpflichtet seien, einander zu gewähren, was sie gewährt haben würden, wenn die Bedingung in dem frühern Zeitpunkte eingetreten wäre. § 159 B.G.B. Die Folge dieser Rückziehung mit obligatorischer Wirkung ist z. B. bei einer bedingten Eigentumsübertragung, dass der bedingt Berechtigte nach Eintritt der Bedingung nicht auch unmittelbar Eigentümer der während der

Schwebezeit von dem bedingt Verpflichteten gezogenen Früchte wird, sondern nur einen Anspruch auf Eigentumsübertragung an den Früchten bezw. Wertersatz gegen den letztern erlangt.

Die allgemeine Regel des B,G.B., dass im Zweifel der Eintritt der aufschiebenden Bedingung nur Wirkungen ex nunc erzeugt, müssen wir jedoch einschränken, Immer tritt eine Art von Rückziehung in zwei Fällen ein,[130] nämlich:

a) wenn der bedingt Verpflichtete pendente condicione durch sein Verschulden das von der Bedingung abhängige Recht vereitelt oder beeinträchtigt. Denn in einem solchen Falle kann bei Eintritt der aufschiebenden Bedingung der bis dahin bedingt berechtigt Gewesene und nunmehr voll berechtigt Gewordene Schadensersatz verlangen. § 160,1 B.G.B.[131]

b) wenn derjenige, der unter einer aufschiebenden Bedingung über einen Gegenstand verfügt hat, während der Pendenz weitere Verfügungen[132] über den Gegenstand trifft, welche die von der Bedingung abhängige Wirkung vereiteln oder beeinträchtigen würden. Hier tritt im Falle des Eintrittes der Bedingung die Wirkung des bedingten Rechtsgeschäftes nunmehr so ein, als wäre dieses Rechtsgeschäft unbedingt abgeschlossen worden; sie — die Wirkung — datiert gegenüber den zwischenzeitlichen Verfügungen ex tunc d. h. die Wir-

[130]) vergl. Zitelmann S. 127 Nr. b, 2.
[131]) vergl. oben S. 68.
[132]) Über den Begriff der Verfügung siehe oben S. 69.

kungen dieser Verfügungen werden hinfällig, wenn sie bei unbedingtem Abschlusse des Rechtsgeschäftes nicht eingetreten sein würden, bezw sie ändern sich in die Gestalt, die sie bei unbedingtem Rechtsgeschäfte gehabt haben würden.[133] § 161,1 B.G.B. Jedoch ist diese Rückziehung eine beschränkte. Denn der Fortfall bezw. die Änderung der Wirkungen der zwischenzeitlichen Verfügungen tritt erst ex nunc ein[134] d. h. diese zwischenzeitlichen Verfügungen werden nach Eintritt der Bedingung nicht rückwärts wieder aufgehoben, sondern nur in ihren Wirkungen gehemmt. Wie immer, so schützt auch hier das B.G.B. den gutgläubigen Dritten. Denn die Vorschriften zu Gunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, finden entsprechende Anwendung. § 161,3 B.G.B.[135]

Auf der andern Seite kann niemals Rückziehung eintreten, soweit die Fälligkeit des bedingten Anspruches und seine Folgen in Betracht kommen.[136] Fällig wird der aufschiebend bedingte Anspruch erst mit dem Eintritte der Bedingung. Daher kann z. B. auch die Verjährung dieses Anspruches erst mit dem Eintritte der Bedingung beginnen. Diese beginnt ihren Lauf erst mit der Entstehung des Anspruches — § 198 B.G.B. — Ebenso kann der bedingt Verpflichtete erst nach Eintritt der aufschiebenden Bedingung in Verzug geraten. Denn

[133]) vergl. Zitelmann S. 128; oben S. 69, 70.
[134]) vergl. Zitelmann S. 128.
[135]) vergl. oben S. 72, 73.
[136]) Vergl. Zitelmann S. 128.

die erste Voraussetzung des Verzuges ist »Fälligkeit des Anspruches«. § 284 B.G.B.[137]

§ 14.

b) bei dem Anfangstermine.

Im allgemeinen hat der Eintritt des Anfangstermines dieselben Wirkungen wie die Erfüllung der aufschiebenden Bedingung. In diesem Augenblicke erlangt der Berechtigte ein vollwirksames Recht.

Um die an den Eintritt des Anfangstermines sich knüpfenden Wirkungen im einzelnen zeigen zu können, müssen wir das früher bezüglich des Wesens der einer Willenserklärung hinzugefügten Befristung gewonnene

[137]) Nach Zitelmann (S. 128) soll auch niemals Rückziehung eintreten können, soweit die Wirkungen von Rechtshandlungen in Bezug auf den Gegenstand des bedingten Rechtsgeschäftes in Frage stehen, die dem bedingt Berechtigten zum Vorteil gereichen. Jedoch ist es u. E. nicht richtig, schlechthin diese Regel aufzustellen; vielmehr muss man diese Frage von Fall zu Fall unter besonderer Berücksichtigung der Umstände des konkreten Einzelfalles zu beantworten suchen, da sich wohl Fälle denken lassen, bei denen auch in dieser Beziehung nach Eintritt der Bedingung Wirkungen ex tunc eintreten, z. B: Ich habe ein mit einer servitus altius non tollendi belastetes Grundstück unter einer Suspensivbedingung gekauft. Während der Pendenz wird die Servitut beseitigt z. B. durch Vertrag zwischen den Eigentümern der beiden hier in Betracht kommenden Grundstücke. Dass infolgedessen das Grundstück in seinem Werte steigt, kann niemand bestreiten wollen. Soll ich nun nach dem Eintritte der Bedingung gehalten sein, eine dieser Werterhöhung entsprechende Nachleistung zu bewirken, weil diese Werterhöhung auf meiner Seite grundlose Bereicherung sei? U. E. ist diese Frage an sich zu verneinen.

Resultat hier kurz rekapitulieren. Wie wir oben gesehen haben, entsteht in den Fällen, wo mit der Begründung des Rechtsverhältnisses der wahre Endzweck des Rechtsgeschäftes noch nicht erreicht ist, das Rechtsverhältnis trotz der Hinzufügung eines Anfangstermines sofort und nur die Erreichung dieses Endzweckes wird durch die Befristung hinausgeschoben. In diesen Fällen kann daher der Eintritt des Anfangstermines nur die Bedeutung haben, dass der Berechtigte von diesem Augenblick an sein Recht geltend machen kann und darf. Das Hauptbeispiel hierfür ist das obligatorische Geschäft: Hier entsteht trotz des hinzugefügten Anfangstermines die Obligation sofort und nur die Geltendmachung derselben ist einstweilen gehemmt. Der Eintritt des Termines kann also hier nur die Bedeutung haben, dass von diesem Augenblick an der Gläubiger sein Forderungsrecht geltend machen kann.[134] Dagegen bei dem eigentumsübertragenden sowie bei allen andern Rechtsgegeschäften, wo der eigentliche Endzweck des durch das Rechtsgeschäft zu begründenden Rechtsverhältnisses mit seiner Entstehung zusammenfällt, hat die Hinzufügung des Anfangstermines suspendierende Wirkung. Hier kann das Rechtsverhältnis erst mit dem Eintritte des Termines zur Entstehung gelangen, das Recht erst dann erworben werden. Bis dahin hat der Berechtigte nur eine vollkommen sichere Hoffnung auf den Erwerb.

Im erstern Falle hat also der Eintritt des Anfangstermines die Bedeutung, dass das Hindernis, welches

[134]) vergl. oben § 8.

allein der Geltendmachung des vom Berechtigten sofort erworbenen Rechtes entgegenstand, nunmehr von selbst ohne jede Mitwirkung der Parteien wegfällt, im letztern Falle dagegen die Bedeutung, dass das Hindernis, welches der Verwirklichung des durch die betagte Willenserklärung gewollten Rechtseffektes — dem Erwerb des Rechtes — im Wege stand, nunmehr beseitigt ist.'

Auch hier haben wir die Frage zu erörtern, ob die an den Eintritt des Anfangstermines sich anknüpfenden Wirkungen ex nunc oder ex tunc eintreten. Diese Frage kann naturgemäss nur bei denjenigen Rechtsgeschäften aufgeworfen werden, bei denen die beigefügte Befristung eine suspendierende Wirkung auf die Entstehung des durch das Rechtsgeschäft zu schaffenden Rechtes ausübt. Denn diejenigen Rechte, welche trotz der dem Rechtsgeschäfte beigefügten Befristung sofort mit der Abgabe der Willenserklärung zur Existenz gelangen, und bei denen nur die Geltendmachung hinausgeschoben ist, werden an sich schon in allen Beziehungen vom Momente des Geschäftsabschlusses ab datiert abgesehen natürlich von ihrer Fälligkeit und den sich daran anknüpfenden Wirkungen wie z. B. Verjährung, Verzug u. s. w.

Würden aber bei der erstern Art von Geschäften die sich an den Eintritt des Termines anknüpfenden Wirkungen ex tunc eintreten, so wäre die Hinzufügung eines Anfangstermines überhaupt bedeutungslos. Denn es würde ja, da der Eintritt des Termines von vornherein gewiss ist, schon bei dem Geschäftsabschlusse

feststehen, dass das Rechtsverhältnis z. B. nach einem Jahre genau so angesehen werden müsste, als ob das unter Beifügung eines Anfangstermines übertragene bezw. begründete Recht schon sogleich erworben und vollwirksam gewesen wäre d. h. die Befristung würde einfach ignoriert. Dies würde aber dem Willen der Parteien zuwiderlaufen. Denn indem sie z. B. der Eigentumsübertragung einen Anfangstermin hinzufügen, wollen sie, dass erst mit dem Eintritte des Termines das Eigentum übergehen, während der Pendenz aber bei dem befristet Verpflichteten bleiben solle. Die Parteien würden sich selbst widersprechen, wenn sie einmal dem Rechtsgeschäfte einen Anfangstermin hinzufügten, aber andererseits bestimmten, dass nach Eintritt des Termines — und dieser Eintritt ist von vornherein sicher — alles so angesehen werden solle, als ob das Eigentum schon mit dem Geschäftsabschlusse übergegangen wäre. Es wäre in diesem Falle nicht einzusehen, weshalb die Parteien überhaupt einen Anfangstermin dem Geschäfte hinzufügten.

Der quellenmässige Begriff der Rückziehung wird nach Fitting [139] dadurch gekennzeichnet, dass über die rechtliche Beschaffenheit des Rechtsverhältnisses eine Ungewissheit vorhanden war, welche durch den Eintritt eines spätern Ereignisses verschwindet. Das Erfordernis einer Ungewissheit macht aber gerade bei der Befristung jede Art von Rückwirkung unmöglich, denn der Termin

[139]) vergl. Fitting, Über den Begriff der Rückziehung, Erlangen 1856 S. 6.

ist eben ein »ganz gewisses« Ereignis,[140] über dessen künftigen Eintritt niemals auch nur der leiseste Zweifel obwalten kann. Hieraus folgt also, dass die Annahme einer Wirkung ex tunc sowohl dem Begriffe der Befristung als auch den Intentionen der Parteien widersprechen würde. Diesen Standpunkt hat denn auch das B.G.B. eingenommen. Denn es schliesst im § 163 die analoge Anwendung des § 159 aus. Dies erklärt sich eben daraus, dass das Gesetz mit der Möglichkeit eines Geschäftes nicht rechnet, welches einen Anfangstermin setzt, dennoch aber will, dass nach dem Eintritte des Termines seine Wirkungen auf einen frühern Zeitpunkt zurückbezogen werden sollen.

Doch tritt auch bei der Befristung insofern eine Art Rückziehung ein, als

a) der befristet Verpflichtete nach Eintritt des Termines Schadensersatz zu leisten hat, wenn er während der Schwebezeit das befristete Recht durch sein Verschulden vereitelt oder beeinträchtigt. — § 163 cf. § 160,1 B.G.B.

b) die in der Zwischenzeit getroffenen, das befristete Recht beeinträchtigenden Verfügungen nach Eintritt des Termines unwirksam sind. — § 163 cf. § 161,1 B.G.B., — jedoch mit der durch § 161,3 B.G.B. gegebenen Einschränkung zu gunsten des redlichen Dritten.

---

[140]) Der Termin ist eine »condicio, quae non potest non existere«. Vergl. l. 79 pr. D. de cond. et dem. 35,1; oben § 7.

§ 15.

Schluss.

Rekapitulieren wir zum Schlusse unsere Ausführungen noch einmal kurz, so finden wir, dass bezüglich der Stellungnahme des B.G.B. zu den bisher in der Rechtswissenschaft über Begriff, Wesen und rechtliche Behandlung der aufschiebenden Bedingung und des Anfangstermines bestandenen Streitfragen drei Gruppen derselben zu unterscheiden sind, nämlich:

I. diejenigen, die das B.G.B. in einer ganz bestimmten Weise entschieden hat, wie z. B. die Frage nach dem vom Eintritte der Bedingung Abhängiggemachten,

II. diejenigen, die das B. G. B. nur teilweise entschieden hat, wie z. B. die Streitfrage über das Wesen des beigefügten Anfangstermines,

III. diejenigen, die das B.G.B. vollständig unentschieden lässt, wie z. B. die Streitfrage über die systematische Stellung der Bedingung und Befristung.

Diese lezte Gruppe von Streitfragen wird also auf jeden Fall auch unter der Herrschaft des B.G.B. die deutsche Rechtswissenschaft noch weiterhin zu beschäftigen habe. Aber auch auch bezüglich der beiden andern Gruppen von Streitfragen dürfen wir nicht ohne weiteres annehmen, dass sie von jetzt ab für die Rechtswissenschaft gegenstandlos geworden sind. Für die Rechtswissenschaft bestehen diese Controversen noch und werden sie auch bestehen bleiben. Denn für sie

kann in solchen konstruktiven Fragen der Machtspruch des Gesetzgebers nicht bindend sein.

Die Rechtsquellen bieten immer nur ein unvollständiges lückenhaftes Recht. Auch der weiseste Gesetzgeber vermag nicht alle Fälle vorauszusehen. Aufgabe der Rechtswissenschaft ist es, das unvollständige lückenhafte Recht in ein vollständiges, lückenloses zu verwandeln. Deshalb wird auch in den durch den Gesetzgeber entschiedenen Streitfragen die Rechtswissenschaft weiterhin zu forschen haben.

Zwar ist die Rechtswissenschaft nicht imstande, Gesetzesrecht ausser Kraft zu setzen. Denn sie ist nicht, was manche irrtümlicherweise annehmen, eine Rechtsquelle. Wohl aber hat sie einen hochbedeutenden Einfluss auf die Rechtsentwickelung, und der Gesetzgeber wird die von ihr neu aufgestellten Sätze bei einer Reformation des bestehenden Gesetzes zu berücksichtigen haben. Aber zu eigentlichem »Recht« werden diese neuen Sätze erst dann, wenn sie vom Gesetzgeber dazu erhoben werden oder in die Übung des Volkes übergehen — also durch Gesetz oder Gewohnheit.